

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DU

DROIT DES PARTICULIERS

D'AGIR EN JUSTICE

DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le lundi 7 décembre 1908, à 1 heure 1/2

PAR

René GAST

Président : M. LARNAUDE, professeur.

Suffragants : { MM. LE POITTEVIN, professeur.
SAUZET, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE DES FACULTÉS

A. MICHALON

10, Rue de Vaugirard, 10 (près l'Odéon)

(Anciennement : 26, rue Monsieur-le-Prince)

—
1908

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les
thèses; ces opinions doivent être considérées
comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DU

DROIT DES PARTICULIERS

D'AGIR EN JUSTICE

DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le lundi 7 décembre 1908, à 1 heure 1/2

PAR

René GAST

Président : M. LARNAUDE, professeur.

*Suffragants : { MM. LE POITTEVIN, professeur.
SAUZET, professeur.*



PARIS

LIBRAIRIE DES FACULTÉS

A. MICHALON

10, Rue de Vaugirard, 10 (près l'Odéon)
(Anciennement : 26, rue Monsieur-le-Prince)

1908

A MON ONCLE EDMOND GAST

BIBLIOGRAPHIE

- LAFERRIÈRE. — Traité de la juridiction administrative.
MONTESQUIEU. — Esprit des lois.
H. SPENCER. — L'individu contre l'État.
LEROY-BEAULIEU. — L'État moderne et ses fonctions.
BEUDANT. — Le droit individuel et l'État.
GNEIST. — L'État selon le Droit.
LABOULAYE. — L'État et ses limites.
J. SIMON. — La liberté politique
DICEY. — Introduction à l'étude du droit constitutionnel.
FILANGIERI. — La Science de la Législation.
BENJAMIN CONSTANT. — Commentaire sur Filangieri,
tome III. — Cours de politique constitutionnelle.
FUSTEL DE COULANGES. — La cité antique.
FAUSTIN-HÉLIE. — Traité d'instruction criminelle.
BÉCOT. — De l'organisation de la justice répressive aux
différentes époques de l'histoire.
STEPHEN. — History of the criminal law of England.
GLASSON. — Institutions de l'Angleterre, VI.
BAUDOUIN. — La notion d'intérêt dans le recours pour
excès de pouvoir. *Thèse Paris*, 1904.
NOURRISSON. — La participation des particuliers à la pour-
suite des crimes et des délits (Paris, 1874).

NOURRISSON. — La poursuite des crimes et des délits par les Associations (Paris, 1896).

— L'Association contre le crime (Paris, 1901).

Périodiques.

Bulletin de la Société de Législation comparée, 1876-1880-1883-1903.

Revue pénitentiaire, 1896-1906.

Gazette du Palais, 1898-1905.

Annuaire de la Législation étrangère, IX.

Compte rendu de l'Académie des Sciences Morales et Politiques, 1902-1908.

Ancien Moniteur, 1790 et 1791.

AVANT-PROPOS

Cette étude a pour but l'examen des conditions dans lesquelles, en France, les particuliers peuvent, et surtout pourraient faire respecter dans l'intérêt de tous la loi émanée de la volonté nationale, alors que sa violation ne lèse pas directement leurs intérêts.

Jusqu'ici leur rôle a été plutôt effacé ; il n'y a que peu de temps qu'il s'est élargi en matière administrative, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de protéger les individus contre les actes d'organes à qui incombe en principe le devoir de défendre l'intérêt général ; mais il est resté fort restreint en matière répressive, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit d'assurer le respect de la légalité à l'encontre des membres de la Société qui se rendent coupables de crimes ou de délits.

Est-il nécessaire ou simplement utile, est-il possible de convier les individus à une participation plus large à la gestion des intérêts généraux ? Pouvons-

nous à ce sujet nous baser sur l'expérience favorable de quelques pays étrangers en ce qui concerne la répression? Telles sont les questions ici posées, et auxquelles d'excellents esprits se sont déjà passionnés.

Ces défenseurs de l'initiative individuelle, parmi lesquels nous citerons seulement pour le moment les plus ardents, MM. Béranger, Joly et Nourrisson, ont trouvé devant eux des adversaires nombreux et acharnés. Et cela seul suffit à mettre en relief l'intérêt que doit présenter l'étude du problème qu'ils ont soulevé. Il faut songer en effet qu'il y a quelque avantage pour un pays démocratique à se servir des bonnes volontés qui s'offrent et à ne pas laisser les citoyens se désintéresser de la chose publique : « Interest reipublicæ quam plurimos ad defendendam causam suam admittere. »

*
* *

Les termes mêmes dans lesquels a été défini le but de cette thèse peuvent faire songer à un certain nombre de questions qui se rattachent de plus ou moins près à l'idée qui a été prise comme base. L'examen de ces points risquerait d'exagérer la portée de l'ouvrage et de détourner l'attention de sa fin principale : il est donc indispensable de préciser très exactement le cadre que nous nous sommes tracé.

On verra que la marche de la discussion nous amène-

nera à écarter dans une large mesure le rôle de l'individu isolé, sauf en matière administrative, où son action est déjà déterminée; mais c'est à l'association plus forte, mieux organisée que lui, que se rapportera la réforme proposée; et l'on sera peut-être étonné alors de ne point voir discutés les droits des syndicats professionnels créés par la loi de 1884, et qui défendent les intérêts généraux des professions qu'ils représentent.

Il est bien évident que l'action de ces syndicats, ou d'une manière générale celle des associations à but intéressé, participe de l'intérêt collectif, puisque par ailleurs elle n'est compréhensible que lorsqu'un intérêt général a été lésé. Il y a cependant une nuance importante qui les sépare des associations pour qui est demandé le droit d'intervention, et qui consiste précisément dans l'absence de désintéressement.

Il ne s'agit point en effet ici de considérer tous les actes des individus ou des groupes qui ont une répercussion quelconque sur la collectivité. Quel est dans notre état de civilisation le geste d'un particulier qui n'a pas son influence sur un nombre plus ou moins élevé d'individualités? Les victimes d'un crime ou d'un délit demandant une réparation pénale ou civile, ne réagissent-elles pas, elles aussi, sur l'intérêt général? N'assurent-elles pas par leur intervention le respect de la loi? Et cependant nous les avons écartées, ne voulant examiner que l'action de ceux qui ont

l'ambition de rendre service à la collectivité en invoquant seulement la nécessité qu'il y a pour tous de voir force rester à la loi.

Les mêmes raisons doivent permettre d'exclure de notre examen les associations à but intéressé, qui ne sont citées que dans la mesure où leur organisation peut servir de modèle aux autres groupes.

Si, en effet, ces associations sont habiles à agir devant la justice quand les intérêts généraux de la profession, ou ceux de la catégorie de citoyens qu'elles représentent, sont lésés, leur action n'est recevable qu'autant qu'un préjudice leur a été causé. Préjudice moral ou préjudice direct, c'est sur ce point que la jurisprudence a varié, mais en tous cas préjudice à elles spécial et différent de celui qui est causé à la collectivité par le viol d'une loi d'intérêt général (1).

1. Voici un résumé des dispositions de la loi et des positions de la jurisprudence en ce qui concerne les associations à but intéressé.

Dès avant la loi de 1884 sur les syndicats professionnels et la loi de 1901 sur les associations, la Cour de cassation avait toujours reconnu recevable l'action présentée, en cette qualité, par certaines catégories de citoyens possesseurs de monopoles ou de quasi-monopoles : les pharmaciens ou les médecins contre l'exercice illégal de la médecine ou de la pharmacie, et les commissaires priseurs contre les actes des courtiers, ont pu depuis longtemps demander des réparations civiles.

Depuis la loi de 1884, la jurisprudence a donné un cer-

Il faut donc assimiler ces associations à notre point de vue aux individus lésés, quoique leur action sur l'intérêt collectif, quand elles ont recours à une juridiction, s'étende sur un champ quelque peu plus vaste.

tain nombre de décisions contradictoires en ce qui concerne la recevabilité des actions des syndicats professionnels. Quelques arrêts n'ont admis l'action que si un préjudice direct était causé à l'association elle-même ou à ses membres (Bordeaux, 5 fév. 1903. *Gazette des Tribunaux*, 14 février 1903. — Nîmes, 18 janvier 1907. *Gazette des Tribunaux*, 7 février 1907). De nombreuses décisions ont refusé d'admettre des demandes d'indemnités réclamées par un syndicat au nom d'un certain nombre de syndiqués lésés (Évreux, 21 octobre 1897. — Arras, 13 juin 1888. — Dijon, 23 juillet 1890. — Cassation, 1^{er} et 8 février 1893).

D'autres enfin ont déclaré recevable l'action des syndicats réclamant la réparation d'un préjudice moral causé à l'ensemble de la profession. Un arrêt de la Cour de cassation du 13 mars 1905 (D. 1906.1.113) admet un syndicat à agir dans l'intérêt de ses membres dès qu'un tort est porté à plusieurs d'entre eux, s'il s'agit de faits d'ordre général, de nature à atteindre dans l'avenir la plupart de ses membres. Voyez aussi un arrêt de la Cour de cassation (27 juillet 1907. *Gazette des Tribunaux*, 22 novembre 1907) admettant le Syndicat de la viticulture française à poursuivre un mouilleur de vin. Voyez enfin un arrêt de la Cour de Paris, 13 novembre 1907 admettant un syndicat de terrassiers à se porter partie civile dans des poursuites intentées contre deux entrepreneurs pour infraction aux lois sur la sécurité du travail.

En ce qui concerne le recours pour excès de pouvoir, jusqu'en 1906, le Conseil d'État élude la question de recevabi-

La question, pour les autres groupes, est donc simplement de savoir si l'intérêt moral qu'ont les citoyens à voir assurée l'observation de la loi suffit à justifier une action en justice. C'est un point qu'on

lité en ce qui touche les syndicats. Le 21 décembre 1906 un pourvoi présenté au nom d'une association formée d'après la loi du 1^{er} juillet 1901, est déclaré recevable. Mais la formule : nul ne plaide par procureur est appliquée, et le conseil admet les recours présentés pourvu qu'on invoque un intérêt général que représente le syndicat (Voir arrêt du 22 mars 1907, cité par M. Escarra, thèse Paris, 1907, p. 27).

Pendant cette évolution de la jurisprudence, le législateur votait de son côté des dispositions reconnaissant à certains groupements des droits d'action étendus.

En premier lieu une loi du 30 novembre 1892 accorde le droit de citation directe aux syndicats de médecins, pharmaciens, sages-femmes, dentistes, pour les délits d'exercice illégal de leur art.

Une autre loi du 11 juillet 1906 habilite les syndicats professionnels ayant pour but la répression des fraudes alimentaires à poursuivre les fraudeurs en ce qui concerne les conserves et notamment les produits dérivés de la prune.

Après les événements tumultueux qui se produisaient dans le Midi en 1907, la loi du 29 juin 1907 sur le mouillage des vins reconnaît aux syndicats organisés pour la défense de la viticulture le droit d'exercer les droits de la partie civile en fait de fraudes et de falsifications de vins. Ils ont les droits de la partie civile devant le tribunal correctionnel et le droit d'agir avant les tribunaux civils, en réparation du préjudice causé.

Une loi du 9 juillet 1907 a étendu cette mesure aux fraudes sur les denrées alimentaires.

(Voir sur cette jurisprudence et cette législation : Jean

ne peut examiner qu'après avoir posé certains principes qui sont à la base de la discussion, après avoir démontré l'impuissance de l'individu isolé, sauf en matière administrative, et mis en regard l'impuissance de l'État dans l'exécution d'une partie de sa tâche. On se trouvera alors en présence de la question de possibilité et d'opportunité de la réforme : et l'on pourra, nous l'espérons, conclure qu'elle est possible et opportune.

ESCARRA : *Étude sur la recevabilité des recours exercés par les syndicats et autres groupements analogues*, Thèse Paris, 1907. — Compte rendu de l'Académie des sciences morales et politiques, juillet 1907, p. 94, communication de M. Nourisson.)

INTRODUCTION

C'est parce qu'on s'est habitué à tout remettre entre les mains de l'Etat, à attendre de lui toute protection, à n'agir que par lui; c'est pour cela que les meilleurs esprits s'alarment à la pensée de toute innovation qui tendrait à donner aux simples citoyens une initiative sérieuse dans la gestion de la chose publique.

(NOURRISSON.)

Sommaire.

Des théories en matière sociale. — Elles ne sont que des explications transitoires et ne doivent pas devenir des obstacles aux innovations. — Impuissance de l'individu isolé; impuissance actuelle de l'État isolé et ses causes. — Les associations: mouvement psychologique. — Leur place entre l'individu et l'État. — Leur utilité. — Transition.

*
* *

Au seuil d'une étude dominée tout entière par cette idée que l'initiative individuelle, étouffée par la concentration des pouvoirs entre les mains d'organes centraux, doit aujourd'hui, et parce que cela est nécessaire, recevoir un champ d'action plus vaste, il

semblerait logique d'examiner les théories générales conçues par les sociologues sur les rapports de l'individu avec l'État.

Or cette méthode, si indiquée qu'elle paraisse, est extrêmement discutable ; il n'est pas utile de s'attarder à réfuter la théorie antique d'après laquelle, une fois formée l'association humaine, l'individu est absorbé par la collectivité, et voit sa volonté soumise à celle du groupe : ainsi quelques gouttes de mercure, roulant au hasard, se rencontrent et s'unissent en un tout homogène ; pas plus qu'il ne faut croire à la nécessité de combattre le système des individualistes purs, dont l'application pratique rendrait impossible la vie en commun.

En effet, une telle discussion est viciée dès sa base par cela seul qu'on oppose à une liste générale les droits de l'individu une autre liste des droits de l'État : et c'est en somme à quoi l'on en arrive fatalement, les opinions ne différant que sur la longueur relative de ces énumérations.

Évidemment, il n'y a de science que du général, et cette classification est commode : on sait pourtant combien il est dangereux, dans l'ordre moral ou politique, de poser des principes issus de la seule raison et desquels on déduit une règle de vie sociale. Il en a coûté aux écoles économiques (je pense ici aux physiocrates) de négliger cette vérité ; il en coûterait aussi aux peuples de se laisser gouverner éter-

nellement par les doctrinaires ; la théorie en matière sociale est une cangue où l'on ne peut sans danger immobiliser la vie d'un pays.

*
* *

Il me faut dès maintenant préciser ma pensée, car mon dessein n'est point de condamner *à priori* tous les systèmes pour cette unique raison qu'ils sont systèmes ; j'entends simplement protester contre la prétention que l'on montre de leur assurer une perpétuelle inamovibilité.

Dès que l'on a pensé étendre le domaine de l'initiative privée en matière administrative, on s'est heurté au principe de la représentation, jalousement protégé par la jurisprudence ; quand on a émis cette idée, fort acceptable en soi, que le parquet pourrait se débarrasser d'une partie de sa besogne sur certains groupements s'offrant à le seconder, on s'est vu objecter le dogme du monopole du ministère public.

Ainsi, des principes établis à une époque déterminée et pour un certain état de choses se sont opposés comme une barrière infranchissable aux transformations que des conditions différentes rendaient nécessaires. Le danger des doctrines se trouve là : elles sont des obstacles inertes en face de la vie en marche : elles ne sont pas aptes à former le cadre rigide de l'organisation publique. Il suffit, pour se convaincre de

cette vérité, d'examiner le processus de leur développement.

A quel moment en effet, les théories qui ont constitué la base de l'organisation politique aux différents âges ont-elles vu le jour? Après que les rapports des individus avec l'État ont été déterminés par la pratique, en dehors de tout raisonnement. Elles sont intervenues *à posteriori*, pour justifier en raison ce que la force des choses avait établi en fait. Mais leur rôle ne devait pas se borner à cette sorte de constatation stérile : du principe maintenant établi, le parti vainqueur devait faire découler peu à peu toutes les conséquences possibles. Et obtenir ainsi de nouvelles prérogatives. Et c'est bien ce qui s'est produit.

Les théories ont pris peu à peu allure d'axiome scientifique, de vérité absolue : elles ont séduit ce que M. Poincaré appelle l'animal métaphysique, qui ne voit point que la doctrine correspond à un état transitoire dont elle est l'explication la plus commode, et que le jour où elle naît elle commence aussi à mourir.

Les systèmes établis ont ainsi, comme les hommes qui en ont la garde, une tendance inévitable à ne pas céder la place à de nouveaux venus. L'État accepte bien de marcher de conquête en conquête ; il lui répugne d'abandonner ses prérogatives ; il défend énergiquement ce qu'on appelle, d'une manière toute dogmatique, ses droits.

Or, qu'est-ce qu'un droit, sinon un état de fait qui

a duré longtemps (1) ? Les individus et l'État ne se sont pas entendus au début de leur vie commune pour établir la liste de leurs droits respectifs, bien évidemment. Mais chacun a gardé au cours des temps ceux qu'il avait pu arracher à l'autre ; il a fortifié comme il a pu cette possession, d'ailleurs précaire, mais c'est là tout.

Cette justification ne fut d'ailleurs pas le fruit d'un scrupule de conscience : les vainqueurs en ont généralement peu ; elle était un moyen d'affirmer nettement la victoire et d'établir, comme on l'a vu tout à l'heure, un principe dont on pouvait extraire des conséquences utiles ; ainsi les juristes du moyen âge acquérant peu à peu des droits considérables au bénéfice de la couronne, trouvaient à ses usurpations les explications juridiques qui leur permettaient d'aller plus avant dans la voie de l'absolutisme.

Le résultat de cette idée est que les prérogatives des individus ou de l'État ne paraissent pouvoir changer d'objet que par une subite violence ; l'institution manque d'élasticité.

Dans la lutte, qui l'a emporté ? l'État, et cela est naturel ; car plus les peuples se sont étendus, plus l'importance politique des individus a diminué ; plus la société s'est compliquée, plus l'État a été sollicité de se consacrer avec des forces plus considé-

1. Voyez Larnaude à son cours, 1906.

rables au perfectionnement de la vie nationale (1) : le citoyen isolé est devenu impuissant à se protéger lui-même, et donc à contribuer efficacement à la marche progressive de la collectivité ; il a perdu la notion de l'intérêt général à mesure que l'autorité publique en prenait mieux conscience.

C'est ici d'ailleurs que nous trouvons le meilleur argument des théoriciens, le plus solide parce que basé sur une question de nécessité pratique.

« D'une manière générale, disent-ils, l'attribution à l'État d'une prérogative quelconque n'est, nous le voulons bien, qu'une prise de possession précaire, justifiée dans la suite, mais qui est un fait nécessaire. L'État a acquis une fonction nouvelle parce qu'il était indispensable que cela fût.

Prenons par exemple l'histoire de la poursuite publique. A l'époque où la vengeance privée fonctionne normalement, c'est elle qui est la sauvegarde de l'intérêt général. Mais la société s'agrandit : la répression personnelle est moins aisée ; les coupables se dérobent plus facilement et se défendent mieux ; la vengeance ne s'exerçant pas, ou s'exerçant mal, ce moyen de répression n'est plus suffisant pour arrêter les progrès du crime : la société tout entière est compromise dans sa sécurité.

Aussi, dans cette deuxième période, tout citoyen

1. LEROY-BEAULIEU. *L'État moderne et ses fonctions.*

estime avoir le droit d'amener les criminels devant la justice, même s'il n'a pas été leur victime personnelle ; et cette protection est alors suffisante.

Mais allons plus loin : la collectivité s'élargit encore ; la notion de l'intérêt général apparaît moins précise ; la société va se trouver de nouveau en danger, la poursuite d'office devient urgente. Et si, comme cela est, des raisons de fait interdisent la concurrence entre le ministère public et les particuliers non lésés, la théorie du monopole est parfaitement justifiée. »

La question ainsi posée, la conclusion est évidente et contre elle nous ne pouvons rien dire. Mais ici doit se placer le reproche adressé tout à l'heure aux théories qu'on veut définitives. On nous montre une évolution qui a fait passer les droits de l'individu entre les mains de l'État alors que c'était justice. N'y a-t-il pas un illogisme parfait à s'arrêter en chemin, s'il est prouvé que les conditions de fait qui ont autorisé cette dévolution ne sont plus aujourd'hui les mêmes ? N'y a-t-il pas aussi une prétention un peu vaine à voir dans les institutions actuelles la parfaite réalisation de l'idéal de gouvernement ?

Lorsque l'heure sera venue d'examiner le détail des questions soulevées par la réforme proposée ici, on aura à constater l'insuffisance de l'État dans l'accomplissement de certains services intérieurs d'intérêt général, qu'il a fait siens. Mais dès maintenant on

peut voir combien la marche du temps a d'une part rendue trop lourde pour ses seules forces la tâche qu'il a assumée, et d'un autre côté transformé son intervention jadis féconde en une invasion dangereuse pour l'esprit public.

Examinons d'abord ce dernier point. On ne doit pas dire seulement que par l'extension continuelle de ses prérogatives, l'État fait chaque jour bon marché des droits individuels car logiquement tous les droits viennent de l'individu : cela ne serait encore que théorie et peu importerait au fond la diminution de l'importance politique des citoyens si le bonheur de la collectivité en dépendait.

Mais il n'en dépend point, au contraire. L'intrusion constante d'une autorité supérieure et soi disant tutélaire dans tous les services d'intérêt général a habitué les particuliers à se reposer sur elle de la gestion des affaires publiques. Les citoyens ont trouvé dans la sollicitude de l'État une excuse toujours plus forte à l'indifférence dont ils font preuve à l'égard de l'intérêt collectif.

Ainsi on a pu observer, en face du développement de l'étatisme, une décadence parallèle de l'esprit d'initiative et de solidarité ; on en est arrivé à constater sans amertume et comme une vérité normale qu'aucune démocratie ne peut s'élever à la conception de l'intérêt général et permanent, et lui donner la pré-

férence sur les intérêts particuliers et transitoires(1).

L'Etat providence est là tout prêt : on l'estime apte aux besognes les plus diverses, et peu à peu cette idée s'est fait jour que les droits dont jouissent les individus viennent de lui parce qu'il a bien voulu les leur laisser : ce n'est pas à lui de les détromper ; l'État est une entité, une personne de raison ; il se réduit en pratique à un gouvernement, c'est-à-dire à des hommes qui ne verraient pas sans peine affaiblir les armes qui font leur prestige.

Nous voici au point culminant de ce débat : aussi faut-il répéter ce qui a été dit plus haut, à savoir que cette toute-puissance de l'autorité centrale était dans le principe naturelle et nécessaire ; nécessaire parce que l'individu isolé se voyait décidément incapable, naturelle parce que seule la concentration des pouvoirs en faveur d'organes mis au service de la collectivité pouvait assurer à celle-ci le moyen d'arriver à ses fins.

En est-il toujours ainsi ? Certainement non. La marche du temps a rendu trop lourde la tâche que l'État s'était tracée : il n'y suffit plus.

Quand il prit à sa charge les services dont les individus n'avaient plus la force d'assurer utilement le fonctionnement, il était bien, semblait-il, parmi tous

1. LEROY-BEAULIEU. *L'État mod. et ses fonctions*. Préface, 3^e édition.

les groupements, le seul dont l'intervention pût être féconde. Mais ses devoirs se sont accumulés à mesure que progressait la civilisation et qu'augmentait le nombre de ses ressortissants. La police qui, au début, n'intervenait dans la vie des citoyens que d'une façon un peu grossière, a dû peu à peu devenir minutieuse ; le champ de son intervention s'est élargi, elle a eu à répondre aux desiderata nouveaux de peuples plus affinés.

Le domaine de la loi s'est ainsi étendu rapidement dans des régions qu'elle ignorait jadis et rien ne fait prévoir que cette activité progressive doive s'arrêter. Les organes administratifs et judiciaires se sont donc vus obligés d'éparpiller sans cesse leur effort, et on ne saurait prétendre qu'à l'élargissement de leurs attributions ait correspondu une augmentation exactement proportionnelle de leurs agents d'exécution.

Ils se sont ainsi nécessairement trouvés, dans certaine partie de leur tâche immense, à peu près aussi impuissants que les individus le sont devenus à une époque antérieure. La même loi historique, qui est simplement le progrès, a produit deux résultats qui à première vue semblent contradictoires : ils sont logiques : après l'individu seul, l'État seul est devenu trop faible ; voilà pourquoi il doit être aujourd'hui soutenu.

Mais existe-t-il un remède à cette impuissance qui semble au premier abord inévitable ? Oui, et il se

trouve dans l'intervention active des associations (1). Cette idée découle des lois naturelles, qui régissent l'adaptation des organisations d'intérêt public aux besoins de la civilisation.

L'association constitue en effet un stade intermédiaire entre les individus et l'État. Les premiers sont les cellules initiales dont le second constate le groupement organisé et définitif. Elle est entre ces deux termes une expression moyenne, la réunion d'un nombre variable de volontés.

Qu'elle soit supérieure à l'individu, voilà donc ce qui est indiscutable (2), et la constatation en a été

1. « L'État succombera sous le faix si on ne vient pas à son aide, et l'aide ne peut venir que d'eux (les groupements). » Voyez LARNAUDE, *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 660.

2. « On assimile l'association à l'individu sans vouloir lui en donner d'ailleurs tous les droits, mais surtout sans songer que l'association peut avoir et exercer des droits qui n'appartiennent pas à l'individu.....

« Ce n'est pas de l'individu qu'il faut rapprocher l'association, mais bien plutôt de l'État, avec lequel elle offre les similitudes les plus frappantes.

« Pourquoi n'y aurait-il pas, au-dessous de l'État, bien entendu sous sa haute surveillance, des groupements qui se chargeraient, eux aussi, de certaines de ces tâches, qui seraient aussi entre l'État et l'individu un intermédiaire, qui formeraient pour l'individu une première zone dans laquelle il se sentirait plus protégé, plus à son aise, parce que la force représentée par le groupe sera moins loin de lui ? » Voyez LARNAUDE à la Société générale des prisons. *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 661.

faite depuis un long temps par le proverbe banal : l'union fait la force. Et qu'elle soit inférieure à l'État, voilà ce qu'on ne peut affirmer que grâce à une fiction, ce qui n'est évident qu'en raison pure.

Il est juste en effet de dire que l'État étant l'agrégat de toutes les cellules, doit être seul considéré comme représentant la nation organisée. Mais on n'atteint cette conception, *en pratique*, qu'en faisant une moyenne entre les expressions contradictoires des volontés individuelles. C'est le principe de la représentation, établi sur la prédominance des majorités.

L'association, qui tire sa personnalité du même principe que l'État, la totalisation d'une quantité donnée d'individualités, apparaît à ce point de vue comme supérieure au groupement final. Car elle est en principe l'union de volontés semblables, et la loi des majorités n'y intervient que dans une mesure restreinte et à propos seulement des moyens d'affirmer son action.

Si bien que l'on pourrait concevoir un groupement très étendu, composé par exemple de la minorité d'un pays et des volontés qui ne se sont pas exprimées sur le point de savoir quels seraient les représentants de la nation organisée, et ce groupement imposerait sa volonté au groupement État. Hypothèse absurde, sans doute, mais qui montre bien que l'association participe de l'intérêt général à un degré fort élevé, et

qu'on ne saurait lui nier son importance si, au lieu de considérer l'État comme une simple fiction, on descend dans la pratique et on le considère sous le jour où il doit être vu matériellement, c'est-à-dire sous la forme d'un gouvernement.

En tous cas, plus raisonnablement, l'influence de l'association se fera toujours justement sentir, lorsque l'État n'assurera pas encore ou assurera insuffisamment les services d'utilité générale dont la collectivité sentira le besoin, et il serait inique alors de ne pas lui reconnaître des droits différents de ceux du particulier.

C'est là qu'il fallait en venir afin de voir comment la formation de ces groupements provient de la même loi qui amena celle de l'État.

Dès que ce dernier a pris dans la vie des peuples la place prépondérante que l'on sait, il a paru plus loin de l'individu. Son action s'est trop éparpillée, universalisée, pour être sentie d'une façon matérielle constante. L'homme s'occupe surtout de ce qui frappe ses sens, et l'administration n'agit que d'une façon intermittente sur chacun de nous. De plus, l'État n'assume pas encore la responsabilité de tous les services nécessaires à la collectivité, et cela est inévitable puisqu'ils correspondent à des besoins qui naissent peu à peu ; c'est seulement après de longs essais qu'il fait entrer dans le cadre de son activité une organisation d'utilité sociale.

Enfin il en est qu'il n'assure qu'imparfaitement, et dans la mesure de cette infériorité il peut être considéré comme inexistant.

Il résulte de ces circonstances que dans certains cas, lorsque l'action étatique ne s'exerce pas, l'individu se trouve aussi isolé parmi les autres unités de la nation, et par suite aussi incapable qu'il l'était jadis. Ses besoins principaux étant satisfaits, il ne s'en préoccupe plus guère et trouve naturel qu'il en soit ainsi; il ne se rend même plus compte de ces besoins qu'à la réflexion, ou parce qu'il constate la façon toute relative dont on y pourvoit.

Et comme sa nature même le pousse au progrès par l'oubli du passé et le constant souci du lendemain, ses préoccupations normales sont de créer un organe nouveau répondant à une nécessité nouvelle de sa vie. L'Etat, qui n'est guère créateur ne se chargea de cette tâche que lorsque l'individu y aura d'abord pourvu, ce qu'il ne peut faire que par l'association.

Celle-ci se forme donc par le groupement d'abord peu étendu de quelques forces: mais quand elle aura pris une extension prouvant que le besoin dont elle est la garantie est devenu une nécessité collective, l'autorité publique, sollicitée ou non, assurera l'établissement d'un service y correspondant. C'est l'histoire des banques d'État, des œuvres de prévoyance et d'assurance sociale.

Ainsi, le progrès entraîne l'État vers la socialisa-

tion des œuvres d'utilité générale. La division du travail, qui a amené dans l'industrie une concentration de plus en plus marquée, a eu le même résultat au point de vue politique. Mais l'industrie n'a pas pour cela laissé alourdir sa tâche; elle s'est divisée en groupes, spécialisée dans certains détails d'une même production. L'État a conservé intégralement ses fonctions successives, et rendu de plus en plus difficile l'exécution de ses devoirs.

∴

On pourrait craindre, après tout ce qui précède, qu'on ne tire de cet exposé d'idées générales des conséquences un peu... révolutionnaires. Ce serait une erreur.

Ayant simplement l'intention de demander en faveur de quelques associations le droit de poursuivre les délinquants qu'elles se sont donné pour but de châtier, et cela au grand profit de la bonne administration de la justice, il fallait montrer d'abord qu'une théorie (celle du monopole du ministère public) ne devait pas être invoquée comme un argument sérieux contre cette innovation; il était nécessaire d'expliquer aussi comment il peut se faire que, dans un service d'intérêt public, l'État se trouve submergé; et l'on verra plus loin que c'est le cas pour la justice répressive; il fallait enfin exposer que l'on n'a

aucune raison valable de refuser aux associations une situation supérieure à celle des individus, puisqu'elles participent de l'intérêt général d'une manière évidente, étant nées d'un besoin commun à une quantité déterminée de membres de la collectivité.

Aussi bien, toute la portée de l'innovation proposée ici est-elle uniquement dans ce point : permettre à ces associations d'apporter leur secours à un service dont le fonctionnement n'est pas tel qu'on pourrait le souhaiter. On verra pourquoi l'on peut fonder de légitimes espérances sur les groupements, et pourquoi en cette matière l'intervention de l'individu seul serait inutile et même dangereuse.

Il ne semble pas d'ailleurs qu'on puisse tirer de ce qui a été dit jusqu'à présent des conclusions trop hardies : tout est relatif, et si l'on prenait pied de ce qu'on vient de lire pour proposer des réformes plus dangereuses pour la société que les défauts qu'elles prétendraient supprimer, il suffirait de prouver cet inconvénient pour les faire repousser aussitôt. Et si véritablement elles devaient apporter à la collectivité plus de garanties de justice ou de liberté, quelle autre raison pourrait prévaloir là contre ?

Si personnellement je me borne à envisager l'association contre le crime, c'est qu'il n'y a point pour le moment d'autre carrière où l'intervention de ces groupements paraisse possible sans danger. Les associations, dans ce cadre spécial, peuvent rendre des

services ; il ne faut pas généraliser et leur donner une importance plus grande que celle à quoi elles peuvent prétendre : aider un service public. Car les groupes, comme les individus, ne peuvent juger de ce qu'il est permis ou non d'entreprendre ou de favoriser pour le bien du pays. Ils ne sont pas informés de toutes les complications de la vie sociale, et le seraient-ils que le souci de leurs propres intérêts pourrait bien les faire aller à l'encontre de ceux de la collectivité (1).

Dans tout cela, l'individu isolé disparaît un peu, évidemment. C'est qu'en matière répressive il a surabondamment prouvé son impuissance, et qu'en matière administrative, le Conseil d'État, par un revirement de sa jurisprudence, lui a récemment accordé un droit d'intervention qu'il lui avait jusqu'alors refusé. Là, le particulier est recevable à agir dans l'intérêt général, pourvu qu'il ait lui-même un intérêt quelconque, même minime, à entamer une action contentieuse.

Il est impossible pour ce qui touche l'administration, de demander plus, et les particuliers doivent se féliciter de cette jurisprudence nouvelle. Toutes les théories plus avancées qu'on pourrait émettre ne méritent plus, devant cet état de choses, d'être discutées.

1. Voyez Larnaude à son cours, 1906.

Cependant, on ne saurait passer sous silence la thèse hardie qui a été soutenue ces dernières années par un juriste italien, M. Bertolini. Avec une séduisante originalité, cet auteur a exposé un système d'accusation populaire administrative dont il est nécessaire de dire quelques mots (1).

Examinant d'abord les rapports de l'administration avec les particuliers dans son pays, M. Bertolini observe ceci : tant que l'illégalité d'un acte administratif ne lèse pas un droit individuel, ou tant que le particulier lésé ne réclame pas contre le préjudice qui lui est porté, l'administration est libre d'agir à sa guise. Elle peut même violer impunément la loi et à la fois léser les intérêts d'un individu sans avoir à se justifier, lorsqu'il s'agit d'un intérêt que le législateur n'a pas érigé en droit, mais qui cependant a un lien plus ou moins étroit avec l'observation de la loi : il y a simplement appel en ce cas à la juridiction gracieuse (2).

Or, dit l'auteur, ces anomalies viennent de la base sur laquelle est établi le système administratif, ou plus généralement l'organisation étatique : on a oublié que l'État est simplement pour l'individu un moyen

1. Voyez BERTOLINI : *Saggi di scienza di diretto della pubblica amministrazione*.

2. M. Bertolini cite, en manière de contraste, le recours pour excès de pouvoirs français, où un intérêt lésé justifie une action en justice.

d'arriver à ses fins ; tous les pouvoirs viennent de l'individu et la nation est souveraine.

Les organes administratifs et judiciaire sont donc simplement ses délégués ; ils sont soumis à son autorité, et s'ils négligent les devoirs qu'elle leur a tracés, ou transgressent les ordres qu'elle leur donne, c'est à elle-même, et par la voix de l'un quelconque de ses membres, de faire exécuter ses décisions. Les administrateurs se sont engagés vis-à-vis de la société à respecter sa volonté, les citoyens sont tous fondés à réclamer d'eux ce respect.

M. Bertolini arrive ainsi à demander pour tout citoyen, *cuius ex populo*, une action dont le point de départ résidera dans la violation non d'un droit acquis, mais de la loi.

Cette théorie est séduisante ; mais elle contient des inconvénients sérieux, dont M. Bertolini s'est inquiété, et qu'il pense supprimer par une législation appropriée.

Tout d'abord, cette accusation *cuius ex populo* peut apporter à l'exercice de l'administration des entraves fort gênantes. Évidemment, en principe, les recours de ce genre n'ont pas d'effet suspensif ; il n'en est pas moins vrai qu'avec une telle législation ils croîtront en nombre d'une façon qu'il est aisé de prévoir.

Car l'individu, dans ses rapports avec les organes administratifs, ne distingue jamais d'une façon très

nette les questions de légalité et d'opportunité. Pour lui, l'acte qui ne cadre pas avec ses vues personnelles est déjà suspect, et l'on peut être certain qu'il interprétera toujours à son profit le principe d'après lequel les administrateurs ont juré d'obéir à la nation. Or, dans un pays, quelle mesure administrative ne lèse point certains intérêts ?

Il faudrait, pour que l'individu fût un sage gardien de la loi, qu'il sût séparer lui-même le point de droit de la question de fait ; et cela, il ne le sait pas toujours. Il cédera un peu facilement à la faculté qui lui sera laissée de s'en prendre aux agents de l'administration, faute de ne pouvoir s'adresser au législateur, plus lointain, et qui n'apparaît point dans l'exécution des lois.

Enfin, il y a un autre danger : devant la multiplicité des recours, le juge chargé de statuer sur les litiges en arrivera très vite à créer une jurisprudence qui se substituera naturellement au pouvoir réglementaire, s'opposera peut-être à des mesures nécessaires, ou en tous cas énervera l'action administrative.

Pour remédier à tous ces défauts, M. Bertolini fait une concession. On exigera une caution du citoyen qui entamera une action, et pour juger des recours, la compétence des tribunaux actuels sera maintenue. Mais je ne crois pas que cela soit suffisant.

D'ailleurs, la violation de la loi dans cet ordre d'idées ne doit pas être vue sous le même jour que les

infractions à la loi pénale. En matière administrative son importance est seulement relative. En effet, ou bien ce viol a porté atteinte à un droit acquis ou lésé un intérêt respectable, et la victime peut toujours se plaindre, ou il n'a porté préjudice à personne, et il n'y a aucune utilité à ce qu'une action soit exercée.

Donc, si respectueux que l'on soit des prérogatives individuelles il n'est pas nécessaire de demander autant que M. Bertolini. Il y a quelques années, ses théories auraient pu être reprises en France par des esprits soucieux d'obtenir pour les particuliers des facilités plus grandes de recourir contre les violations de la loi administrative ; le Conseil d'État, basant son opinion sur la théorie de la représentation, et se dérochant derrière la définition de l'intérêt direct et personnel, ne permettait point aux individus de servir l'intérêt général.

Mais notre juridiction administrative suprême a modifié ces positions d'une manière dont on ne saurait trop la louer, montrant ainsi que les théories doivent évoluer suivant les nécessités de la pratique.

Il faut donc d'abord résumer cette évolution dont le résultat a été tel qu'on pouvait le souhaiter : admettre les particuliers à agir dans l'intérêt du pays en matière d'administration.

PREMIÈRE PARTIE

LES PARTICULIERS ET LA JUSTICE ADMINISTRATIVE

CHAPITRE PREMIER. — *La théorie de l'intérêt direct et personnel dans le recours pour excès de pouvoir.* — La notion d'intérêt. — Pourquoi direct et personnel : la théorie de la représentation. — Ses inconvénients. — La loi municipale de 1884.

CHAPITRE DEUXIÈME. — *La jurisprudence actuelle.* — L'évolution des idées ; la décentralisation et ses résultats. — Les arrêts Chabot et Casanova ; arrêts postérieurs. — Définition de la théorie nouvelle du Conseil d'État.

*
* *

CHAPITRE PREMIER

La théorie de l'intérêt direct et personnel dans le recours pour excès de pouvoir

Le cadre de cette thèse ne permet pas d'exposer les principes dominants du contentieux administratif ; il doit suffire de rappeler que notre droit connaît un recours contre les actes des autorités admi-

nistratives, qui est le recours pour excès de pouvoir. La caractéristique principale de cette voie judiciaire est, à notre point de vue, qu'elle aboutit à l'annulation de l'acte attaqué : on a dépassé à ce propos le cercle de la juridiction ordinaire, dont le propre est de refuser l'application des actes de la puissance publique qu'elle juge irréguliers ; le Conseil d'État a le pouvoir spécial de les annuler, c'est-à-dire d'en prononcer l'illégalité *erga omnes* (1).

Par suite, l'initiative des particuliers usant de ce recours a toujours rejailli d'une manière évidente sur l'intérêt de la collectivité, puisqu'elle aboutit à la suppression d'un acte à propos duquel la loi n'a pas été respectée.

Il est donc vrai de dire que dans l'ordre administratif le droit des individus d'agir dans l'intérêt général est depuis longtemps reconnu : la jurisprudence n'a varié que sur les conditions de son exercice, et c'est à l'étude de cette évolution que nous devons nous attacher.

On sait que le recours pour excès de pouvoir n'est recevable, en plus de conditions dont nous n'avons pas à nous occuper pour le moment, qu'autant que les particuliers qui réclament l'annulation d'un acte d'autorité de l'administration, ont à cette annulation un intérêt quelconque.

1. BERTHÉLEMY. *Traité de droit administratif*.

Or, qu'entend-on par ce mot intérêt? On peut lire dans une thèse de M. Baudouin, la définition suivante (1): « L'intérêt, dit-il, est l'ensemble des pouvoirs économiques, des avantages matériels, intellectuels et moraux, qui suscitent dans la société les activités individuelles et collectives. » On voit que la définition est large, et reflète à juste titre cette sorte de flou qui existe dans la notion elle-même.

L'intérêt apparaît donc comme un état antérieur au droit, qui est, lui, une faculté reconnue, sanctionnée par la loi. Il représente une espérance de droit, l'espérance de réaliser un désir à la faveur de l'état juridique dont on jouit ; on a intérêt à ce que la loi ne soit pas violée, car on a établi, d'après elle, des projets que sa violation va interdire plus ou moins fâcheusement de réaliser.

Ces caractères de l'intérêt font comprendre qu'il n'est pas la cause du recours pour excès de pouvoir (2) ; il intervient seulement comme un gage de ce que le recours a un fondement sérieux ; la cause du pourvoi est en réalité la violation de la loi ; l'intérêt exigé est la justification du geste du demandeur ; et cela explique en même temps qu'un intérêt moral a toujours été considéré comme suffisants.

1. BAUDOUIN. *De la notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoirs*, Paris, 1904, p. 5.

2. LEFERRIÈRE. *Traité de la juridiction administrative*.

Mais, afin qu'il remplit exactement ce but, la jurisprudence du Conseil d'État l'a exigé, jusqu'à ces dernières années, *direct* et *personnel*. Elle n'a pas admis tout d'abord que le demandeur invoquât, soit l'intérêt général, soit l'intérêt d'un groupe, d'une classe de la société, à laquelle il appartenait. Pour elle, dans cette première période, l'intérêt exigé comme condition de recevabilité du pourvoi, est celui qui a été directement lésé par l'acte annulable ; et le porteur du Conseil d'État, qui est à ce moment M. Laferrière, montre, en exposant le principe, quelle est l'idée maîtresse qui préside à cette distinction (1).

« Ceux qui font partie d'une collectivité, dit-il, peuvent bien agir *ut singuli* à raison de leurs intérêts particuliers ; mais ils ne peuvent pas agir *ut universi* pour le compte d'intérêts généraux dont ils n'ont pas la défense.

.

« L'intérêt général que tout citoyen peut avoir à ce que l'administration se renferme dans les bornes de la légalité peut suffire pour inspirer une pétition aux pouvoirs publics, mais non pour justifier une action devant une juridiction contentieuse ; car ces intérêts généraux ont des représentants investis d'un caractère d'ordre public auxquels de simples particuliers n'ont pas le droit de se substituer. »

1. LAFERRIÈRE. *Traité de la juridiction administrative*, 1898-II, p. 437.

Ansï la jurisprudence, ne se fondant d'ailleurs sur aucun texte restrictif se rapportant au droit public, est arrivée à ce principe que l'individu ne peut, pour attaquer un acte de l'autorité administrative, se réclamer de l'intérêt général qui est sauvegardé par l'État lui-même. On met d'une part l'Etat-intérêts généraux et de l'autre l'individu-intérêts particuliers. Et les défenseurs de cette opinion invoquent des arguments, basés surtout sur le principe de la représentation.

D'après eux, la puissance publique étant considérée comme une délégation de la volonté nationale souveraine, ses agents, lorsqu'ils violent la loi, ne cessent pas pour cela de représenter la nation.

C'est qu'en effet le pouvoir exécutif en transgressant les dispositions de la loi ne fait que négliger les prescriptions du législateur. C'est donc à ce dernier de rappeler les agents de l'administration au respect de la légalité; il a à sa disposition des moyens spéciaux dont la responsabilité ministérielle est la sanction dernière.

Et l'argumentation est plus forte encore, lorsqu'il s'agit de pouvoirs locaux élus directement par les collectivités (1). Là en effet, les citoyens peuvent d'une manière complète exercer un contrôle efficace sur leurs représentants, grâce aux bulletins de vote et

1. Voyez BAUDOUIN, *op. cit.*, p. 45 et s.

à la brièveté des mandats publics : ils ont le même pouvoir sur les Chambres, mais leur action est en ce cas plus lointaine. Cependant il leur est toujours loisible soit de forcer les élus de la nation à surveiller l'exécutif, soit d'obliger les représentants locaux à faire respecter les ordres des organes politiques supérieurs.

C'est même dans cette dernière hypothèse que le contrôle des citoyens a le plus d'occasion de s'exercer : l'exécutif sait qu'il ne violera pas impunément la loi à la face du pays, alors que les organes inférieurs ont des tendances à s'affranchir de toute contrainte : mais ils sont d'une part soumis à la surveillance plus serrée des citoyens, et d'autre part ils dépendent des organes centraux qui manifestent leur force par la tutelle administrative.

Le rôle de l'individu doit donc se borner à ce contrôle : « Les citoyens, dit M. Baudouin déterminant la position de la jurisprudence, ne doivent participer à la gestion des intérêts généraux que dans la mesure de leur double droit de choisir leurs représentants ou d'être eux-mêmes choisis comme représentants (1). » Ainsi, il faut admettre que, en vertu du principe de la représentation, les actes des élus sont le fait des citoyens ; si le pouvoir exécutif sort des bornes de la légalité et que le législateur ne l'y fait point rentrer,

1. BAUDOUIN, *op. cit.*, p. 46.

la nation tout entière doit être considérée comme consentante à la violation de la loi ; si les organes locaux n'obéissent point aux prescriptions du pouvoir central, la collectivité qu'ils représentent doit en supporter les conséquences : la tutelle administrative interviendra, et elle suffit à sa tâche.

D'ailleurs, ajoute-t-on, comment admettre qu'un simple particulier se fasse constituer arbitrairement par le Conseil d'État gardien des intérêts généraux, et, fort de cet arrêt, vienne rappeler au respect de la légalité ceux-là mêmes qui représentent les intérêts ? Cela est inutile, puisque la volonté nationale se manifesterà, et cela est dangereux ; car ce système admis, où serait la garantie pour les majorités de voir respecter les décisions prises en leur nom ? Légaux ou non, les actes des représentants du pays sont ceux de la majorité. Comment peut-on admettre la minorité à intervenir ? Comment ne craint-on pas l'esprit de divorce, ou au moins l'appréciation inintelligente de l'intérêt public ?

Et à ces arguments tirés les uns des principes du droit public, les autres de l'opportunité, les partisans de ce système en ajoutent un autre, basé sur les caractères de notre organisation administrative : l'administration représentant les intérêts généraux, si le Conseil d'État statue sur des recours exercés contre ses actes, il s'adjuge gratuitement sur elle un contrôle, à raison de ce qui est sa fonction. Voilà

donc la juridiction administrative suprême intervenant dans l'administration elle-même ! Cela est inadmissible.

∴

Fort bien construite logiquement, cette théorie, à laquelle la jurisprudence laissa pendant si longtemps toute sa rigueur, a deux défauts : l'un théorique, l'autre pratique.

Sur le premier il n'est guère besoin d'insister : on a vu que les citoyens n'ont jamais abandonné leurs droits d'une façon absolue, et qu'en somme les pouvoirs de leurs représentants viennent d'eux. Les élus représentent, mais ne remplacent pas. De même la crainte de voir les minorités faire échec aux majorités est toute théorique, et un peu vaine. En effet, ou il y aura eu violation de la loi, et le Conseil d'État annulera, ou il n'y en aura pas eu, et les choses resteront telles. Comme en outre les recours ne sont pas suspensifs, l'action de l'administration ne sera pas entravée. Et enfin, ce n'est encore qu'une théorie que la transformation du Conseil d'État en organe actif d'administration : s'il conserve sa forme juridictionnelle telle qu'elle est aujourd'hui, son rôle sera inchangé.

En pratique, cette opinion, appliquée ainsi qu'elle le fut, permet à une illégalité de subsister longtemps

sans sanction. Il se peut en effet fort bien qu'un acte administratif lèse à la fois l'intérêt général et viole la loi ; mais cela sans porter une atteinte directe et personnelle à quelque intérêt particulier. Si dans ces conditions la tutelle de l'État ne s'exerce pas, et il se peut fort bien, l'administration ne pourra être contrainte à rentrer dans la légalité que si, par hasard, certains intérêts spéciaux arrivent à démontrer qu'ils sont engagés dans l'intérêt général méconnu (1).

D'ailleurs, pourquoi distinguer ainsi rigoureusement les intérêts généraux et spéciaux, alors que dans la réalité ils s'emboîtent les uns dans les autres ? Doit-on voir dans l'intérêt collectif autre chose que l'ensemble des intérêts particuliers ? Et comment un requérant pourrait-il ne pas invoquer l'intérêt général, alors que les pouvoirs publics ne respecteront le sien propre que s'il est, sinon conforme, au moins indifférent à cet intérêt ? N'est-ce pas la raison qui a établi la règle de l'effet *erga omnes* du recours pour excès de pouvoir ?

On peut objecter qu'il est rare de voir une décision, illégale ou non, léser l'intérêt général sans en même temps toucher les intérêts particuliers d'une

1. Je dis : contrainte, car il est notoire que les recours gracieux et hiérarchique sont le plus souvent des voies insuffisantes.

façon directe. Mais dans une commune, par exemple, les contribuables, les électeurs peuvent voir l'intérêt de leur groupe lésé sans qu'aucun d'eux puisse se plaindre en invoquant cet intérêt. Il en était du moins ainsi avant le revirement jurisprudentiel, qui fut précédé par les dispositions de la loi de 1884, seules exceptions *légales* au principe de la non-intervention des particuliers en matière d'intérêt collectif (1).

Ces exceptions se réfèrent à deux groupes importants de la commune : les électeurs et les contribuables. Certains actes de l'autorité administrative lésant une de ses collectivités peuvent être attaqués par un membre quelconque du groupe à qui un préjudice a été porté.

En ce qui concerne l'électeur la dérogation est simple. On sait qu'une fois les listes électorales municipales dressées, une commission spéciale est chargée d'en opérer la revision. Or, tout électeur peut, à ce moment, réclamer la radiation ou l'inscription d'un individu indûment inscrit ou omis. Il n'a à justifier d'aucun intérêt : il lui suffit d'être inscrit lui-même sur les listes de la circonscription électorale : ainsi,

1. La loi électorale de 1849, toujours en vigueur sur ce point, donne à tout membre du corps électoral le droit de poursuivre les fraudes commises en cette matière, en dehors de tout préjudice, même moral.

un électeur d'une commune a droit de surveiller les listes d'une commune voisine, appartenant à sa circonscription, et d'exiger des rectifications. Il a seulement à faire la preuve de ce qu'il avance.

Par conséquent, cet électeur ne fait valoir d'autre intérêt que celui de tous ses semblables dans un certain rayon, intérêt qui consiste à ne pas voir figurer dans les listes des gens indignes, niles électeurs honnêtes en être écartés.

La deuxième application de la loi de 1884 a une portée plus considérable. Elle est d'ailleurs renouvelée de la loi de 1849, se réfère aux contribuables, et est contenue dans les articles 123 et 66 (1).

Art. 123. — « Tout contribuable inscrit au rôle de la commune a le droit d'exercer à ses frais et risques, et avec l'autorisation du conseil de préfecture les actions qu'il croit appartenir à la commune et que celle-ci, appelée à en délibérer, a refusé ou négligé d'exercer. La commune est mise en cause, et la décision qui intervient a effet à son égard. »

Art. 66. — « L'annulation (de certaines délibérations du conseil municipal) est prononcée par le préfet en conseil de préfecture. Elle peut être demandée par toute personne intéressée et tout contribuable de la commune. »

1. Voyez à ce sujet BAUDOUIN, *op. cit.*, p. 37 et 102.

Ainsi, l'article 123 permet à un contribuable de se substituer au conseil municipal, organe chargé de la défense des intérêts communaux ; il va pouvoir non seulement demander à exercer et peut-être exercer en fait une action que l'assemblée a négligé de mettre en mouvement, mais aussi aller à l'encontre de la décision prise au nom de la commune dans une réunion légale de ses représentants ; il va, sans invoquer d'autre intérêt que celui de son groupe, attaquer indirectement une délibération du pouvoir local.

Est-ce donc que l'intérêt du contribuable est assimilé à l'intérêt général, ou a-t-on pensé plutôt que les actes du conseil touchent plus particulièrement cette classe de citoyens qui, s'ils ne sont jamais écoutés, sont cependant ceux qui souffrent en leur bourse des résultats d'une mauvaise gestion ? Cette question sera discutée à propos de la jurisprudence du Conseil d'État qui a admis de même le recours du contribuable contre un acte du conseil intéressant les finances de la commune. Mais il est possible d'ores et déjà de prévoir que la seconde hypothèse est préférable, car l'intérêt général eût été plus exactement représenté par les électeurs.

Remarquons que le contribuable peut ainsi exercer toute action, pourvu que la commune en ayant délibéré, refuse ou néglige de la mettre en mouvement. Et le Conseil d'État a logiquement admis que le re-

cours pour excès de pouvoir entrain dans cette série d'actions que le contribuable peut relever.

Mais arrivons au recours que le contribuable peut former directement contre les délibérations du conseil municipal dans les termes de l'article 66.

La loi de 1884 établit à l'égard des décisions des conseils municipaux une nullité absolue et une nullité relative, c'est-à-dire que les unes sont nulles de plein droit, et les autres simplement annulables. La première catégorie (art. 63) comprend les délibérations prises par le conseil en dehors de ses attributions ou de ses réunions légales, ou en violation des lois et règlements. Leur nullité est déclarée par le préfet en conseil de préfecture, et l'article 65 ajoute que toute partie intéressée peut l'opposer ou la proposer à quelque époque que ce soit.

Les délibérations simplement annulables sont (art. 64) celles auxquelles auraient pris part des membres du conseil intéressés à l'affaire qui en fut l'objet, soit à titre de mandataires, soit en leur nom propre. L'annulation est prononcée par le préfet en conseil de préfecture, dit l'article 66, et elle peut être demandée par toute personne intéressée et tout contribuable de la commune. Enfin, l'article 67 prévoit contre les décisions du préfet à ce sujet un recours ouvert au conseil municipal et à toute personne intéressée ; ce recours est instruit et jugé dans la forme du recours pour excès de pouvoir.

Dès l'apparition de la loi de 1884, une controverse naquit sur l'introduction du contribuable dans l'article 66, à côté des personnes intéressées. Une grande partie de la doctrine voulut voir là une assimilation du premier aux secondes, et la transporter dans le véritable recours pour excès de pouvoir.

En effet, disait-on, dans l'article 66 *contribuable* et *intéressés* sont synonymes, car il n'y a aucune raison de mettre spécialement le mot contribuable, et en tous cas sa liaison avec le second terme montre qu'on entend les assimiler tous deux. Si les autres articles de la loi sont muets en ce qui concerne le contribuable, c'est ce que dans l'esprit du législateur, les deux mots se valent. Et s'il en est ainsi dans le pourvoi en forme de recours pour excès de pouvoir, pourquoi refuser de l'admettre dans le recours véritable !

Le raisonnement était spécieux, et l'on répondit que précisément, si l'article 66 parle du contribuable, c'est qu'on entend le distinguer des intéressés ; et si le mot ne se trouve pas dans les articles 65 et 67 c'est qu'on n'a point voulu l'y mettre. La démonstration en fut donnée au Conseil d'État de la façon suivante : l'assimilation désirée par la doctrine ne peut être que spéciale à l'article 66, car à raison de la nature, spéciale aussi, de ces délibérations annulables, les parties intéressées à recourir seraient justement le conseil municipal et ses co-contractants : le recours

en effet n'est possible que si le conseil ou l'un de ses membres a été *intéressé* à l'affaire sur laquelle il a délibéré. Autant dire qu'il n'y aurait jamais eu recours si on n'avait admis le contribuable à intervenir. Et par ailleurs, ces motifs n'existent pas dans les autres articles.

M. Baudouin (1) fait ici une remarque excellente et qu'il faut citer : « Ce motif, dit-il, serait susceptible d'être invoqué dans nombre de recours intentés en vertu de l'article 6, ou pour excès de pouvoirs ; il suppose ce principe qu'il est nécessaire qu'il y ait des requérants spécialement intéressés à faire annuler les délibérations illégales de nature à nuire aux contribuables ; dès lors pourquoi compter sur la coexistence par suite d'intérêts autres que ceux du contribuable pour qu'un recours soit exercé en leur faveur ? Pourquoi ne pas les autoriser immédiatement à agir eux-mêmes dans tous les cas ? »

Enfin, le Conseil d'État a lui-même interprété l'article 67 dans un sens large. Le pourvoi que prévoit cet article ne peut être exercé, d'après la lettre, que par le conseil et toute personne intéressée. Le Conseil d'État a admis que les contribuables rentraient dans cette énumération ; car les parties qui ont intérêt à recourir à lui sont celles qui avaient qualité pour saisir le préfet en première instance. Par con-

1. *Thèse Paris*, 1904, p. 135.

séquent les requérants qui auront, devant le conseil de préfecture, invoqué l'article 66, pourront tous se prévaloir de l'appel permis par l'article 67, et les contribuables y sont compris.

Mais même une fois admise la position de la jurisprudence, une discussion est possible sur le principe de l'article 66. A quel titre appelle-t-on les contribuables à recourir contre les délibérations du conseil ? J'ai déjà remis cette question à propos de l'article 123, je la remets encore ; mais quelque opinion que l'on adopte, soit que l'on considère l'intérêt du contribuable comme étant d'ordre général et habitant par conséquent les contribuables à se prévaloir de cet intérêt collectif ; soit que l'on admette que le législateur a fait un intérêt particulier de celui de la classe des contribuables considérée comme une unité, il reste toujours qu'un membre quelconque de cette classe est autorisé à s'en faire le défenseur. Ce n'est pas un intérêt direct et personnel qui est exigé, et on peut en raison étendre cette façon de faire aux électeurs, même aux habitants.

Que devient alors ici le principe de la représentation d'où il résulte que les représentés sont censés avoir agi eux-mêmes par le moyen de leurs élus, et ne peuvent participer à la gestion des intérêts généraux que dans la double mesure de leur droit d'être représentés ou choisis eux-mêmes comme représentants ?

C'est qu'en 1884, les idées se sont engagées dans une voie plus libérale ; et la transformation s'est continuée lentement. Elle a bientôt gagné la théorie de l'intérêt direct et personnel qui était le fonds de la jurisprudence du Conseil d'État ; celui-ci a fini par inaugurer un principe nouveau et donner un développement plus grand à la représentation des intérêts généraux par les particuliers.

CHAPITRE II

La jurisprudence actuelle.

Quelle est la cause fondamentale de cette évolution ? les progrès de la décentralisation.

Ce point a spécialement été mis en lumière par M. Hauriou dans une note parue sous un arrêt du Conseil d'État. Cet arrêt refusait à un contribuable le droit de réclamer en cette qualité contre une délibération de son conseil municipal intéressant le budget de la commune (1).

Le commentateur, après avoir rappelé les insuccès successifs des contribuables dans des circonstances semblables (2), se demande si, le Conseil d'État étant le maître de sa jurisprudence, il ne serait pas utile de le pousser à faire servir le recours pour excès de pouvoir au contrôle des administrations communales, en déclarant recevable le pourvoi du simple contri-

1. SIREY, 1894. 3. 129.

2. 22 nov. 1878, 26 nov. 1880, 8 août 1873.

buable ; il conclut affirmativement en se basant sur les modifications considérables qu'ont subies les conditions de l'administration depuis la naissance de cette voie de recours. La teneur de cette note, unie à celle de l'article *Décentralisation* (1), du même auteur, dans le recueil de Becquet, forme une théorie complète dont voici les principaux traits :

Le recours pour excès de pouvoir est né sous un régime de forte centralisation, qui a duré en somme jusqu'à la fin du second Empire. Dans un tel état de choses, il était normal de refuser à l'individu une large participation à la gestion des intérêts généraux. Le propre de la centralisation étant de réunir entre les mains du pouvoir central la majeure partie des fonctions d'ordre public, elle caractérise d'une manière habituelle un certain absolutisme gouvernemental, et entraîne donc avec elle une somme d'arbitraire assez grande. Les représentants du pouvoir central, à l'époque où nous nous plaçons, réglaient alors de leur propre autorité, et sauf leur responsabilité vis-à-vis du seul gouvernement, toutes ou presque toutes les affaires départementales et communales. Les particuliers se voyaient enlever même la surveillance des intérêts généraux.

Ces représentants d'ailleurs se montraient fort respectueux des prérogatives de l'État, c'est-à-dire

1. BECQUET. *Recueil* au mot *Décentralisation*, n^{os} 113 à 115.

du gouvernement dont ils dépendaient. Ils étaient de bons administrateurs de la chose publique, moins par souci d'intégrité que par crainte d'une sanction gouvernementale. Ils étaient par cette crainte même enclins à ne tenir compte des intérêts particuliers que dans une mesure restreinte.

Ils oubliaient assez aisément les questions de personnes, pour ne s'attacher qu'à la mission, plus haute leur semblait-il, qui leur était confiée.

De ce fait même, leurs actes, quand il ne visaient pas l'intérêt général dans toute son ampleur, n'atteignaient qu'un petit nombre d'individus, sinon un seul ; mais dans le premier cas ils étaient eux-mêmes soumis au contrôle hiérarchique, et dans le second les mesures arbitraires ou vexatoires au point de vue de la liberté n'étaient pas relevées par ce contrôle. Aussi quand, pour remédier à ce grave défaut, s'établit le recours pour excès de pouvoir, on fut naturellement porté à n'admettre cette garantie qu'à l'égard d'actes particuliers n'atteignant qu'un nombre restreint d'administrés.

L'intérêt général étant en d'autres mains, on exigea des requérants un intérêt direct et personnel, distinct de celui que tout citoyen peut avoir à désirer une bonne administration, distinct de celui qu'a elle-même la personne administrative pour qui l'acte a été fait, car elle en garantit la qualité, distinct enfin de l'intérêt que montre l'Etat à ne pas voir ses droits

méconnus, car là aussi son contrôle personnel garantit la répression des fautes ou des erreurs.

D'un autre côté, dans ce régime de centralisation, la législation administrative était peu diversifiée ; une trop grande initiative n'était pas laissée aux représentants du gouvernement, mais les décisions qu'ils prenaient leur étaient directement inspirées par l'organe central, dont la force s'établissait plus sûrement grâce à sa participation constante à l'administration du pays. C'était un moyen préventif d'assurer le respect de la légalité, et s'il était nécessaire de relever les errements de l'administration locale, la tutelle administrative suffisait, les divers degrés de la hiérarchie se sentant soumis à la surveillance incessante venue de plus haut.

Cette surveillance était aussi bien acceptée sans arrière-pensée, car le gouvernement, instigateur de la marche de l'appareil administratif, prenait par ce fait même toute la responsabilité des actes de ses agents ; qu'il les blâmât ou les approuvât, il les couvrait de son égide et, pour le maintien même de son autorité, acceptait difficilement qu'on les critiquât : toute action visait moins le représentant qui la provoquait que le pouvoir qui avait inspiré ou était censé avoir inspiré la conduite de ses subordonnés. De là les restrictions que nous savons, apportées à l'exercice des pouvoirs contre l'administration.

Quand à ce système succéda progressivement un

régime de décentralisation, les mêmes raisons de conserver la rigueur de ces exigences ne subsistèrent pas ; les autorités locales n'eurent plus les mêmes caractères et leurs défauts furent différents.

Le point de vue est en effet exactement contraire ; les autorités locales décentralisées ne descendent pas du pouvoir central ; elles sont élues et assurent presque toute l'administration de la collectivité dont elles sont issues ; le rôle du représentant du pouvoir central est surtout de confirmer leurs décisions. Leur autorité vient non d'en haut, mais d'en bas, du suffrage de leurs administrés dont elles dépendent à peu près exclusivement.

Leur principe même les porte donc à se soucier bien moins des prérogatives étatiques, qu'à agir suivant les désirs plus ou moins changeants de la masse électorale, et il y a là déjà pour elles une propension à émettre des décisions illégales. Mais ce n'est point tout ; ces autorités administrent avec un certain parti pris les intérêts de leur circonscription. Leurs membres, choisis sur place, ont la prétention excusable de juger avec sagacité des besoins de la population au bonheur de qui ils président. Épris d'améliorations et de réformes, ils montrent à les accomplir un zèle que rien ne saurait refroidir.

Qui le refroidirait, d'ailleurs ? L'autorité centrale se soumet assez facilement à la volonté qu'a exprimée le suffrage universel : les électeurs ont une in-

fluence un peu illusoire sur leurs représentants dans les intervalles où le bulletin de vote n'a pas son plein effet, et ils approuvent en outre d'une manière générale les efforts de leurs élus, étant plus disposés à se contenter de mots qu'à examiner les statistiques budgétaires. Il résulte de là que les autorités locales sont aussi peu que possible ménagères des deniers publics ; leur gestion financière est parfois déplorable et en tous cas l'administration par elles des intérêts généraux, si elle n'est pas toujours bonne, est cependant le plus souvent coûteuse.

Or si jadis les actes des représentants du pouvoir, quand ils ne se référaient pas à l'intérêt général, n'atteignaient qu'un nombre restreint d'administrés, les décisions des autorités décentralisées rejaillissent directement sur la collectivité : elles touchent surtout les contribuables, la gent de ceux qui paient. Et, dans la jurisprudence classique que je décrivais tout à l'heure, ils ne pouvaient intervenir en invoquant l'intérêt de leur classe malheureuse ; quant à la tutelle administrative, c'est une voie bien précaire : elle est, elle aussi, énervée par les nécessités de la politique électorale.

Elle est d'autant plus insuffisante, que la législation dont elle devrait assurer le respect s'est de plus en plus éparpillée et détaillée : cela non seulement par suite de la décentralisation mais comme résultat du mouvement qui pousse à accorder des prérogati-

ves de plus en plus nombreuses aux organes administratifs. Et plus de réglementation, cela dit aussi plus de fautes possibles, plus d'erreurs, et donc plus de recours nécessaires contre les délibérations des corps élus. Il devenait donc urgent de donner aux individus un plus large pouvoir d'intervention quand les intérêts généraux auxquels ils participent comme électeurs ou comme contribuables n'étaient pas administrés dans l'esprit de la législation.

Enfin, remarquons que la décentralisation, si elle rendait par toutes ces raisons les recours plus nécessaires, les faisait aussi plus acceptables par l'État. Dans le régime précédent, ce dernier exerçait sa tutelle sans discuter les actes de ses agents dont il était seul maître, et ne les laissait pas discuter non plus. Mais aujourd'hui les autorités décentralisées représentent directement l'opinion publique, elles agissent en principe, au nom d'une majorité : pour leur faire respecter la légalité, on doit leur prouver qu'elles l'ont violée. Et quand la discussion est ouverte, il faut admettre tous les avis. D'autant plus que l'État ne défend plus en somme sa dignité ; ce ne sont plus ses actes que l'on attaque, et il laisse plus facilement critiquer ce qui ne vient pas de lui, ce dont il prend la responsabilité seulement sous bénéfice d'inventaire.

Il a ainsi une tendance, des recours étant établis, à les laisser s'exercer librement et prendre peu à peu

la place d'une tutelle difficile et périlleuse. Les actes de tutelle deviennent de plus en plus des actes de juridiction, ou tendent à prendre de plus en plus une forme juridictionnelle. Le gouvernement semble ainsi laisser une liberté plus grande aux autorités décentralisées, et paraît moins arbitraire, le jugement étant la suprême garantie de la liberté.

∴

Le Conseil d'État devait donc naturellement subir les effets de cette évolution générale : le premier pas fut fait par l'arrêt dit Casanova, du 29 mars 1901 (1), qui admet qu'un contribuable d'une commune a, comme tel, intérêt à exercer le recours en forme de recours pour excès de pouvoir de la loi de 1884 contre une décision du conseil municipal inscrivant à son budget une dépense illégale.

En 1903 un arrêt Chabot (7 août) reconnaît que les électeurs ont un intérêt direct et personnel à obtenir l'annulation de délibérations sectionnant leur commune, alors qu'ils n'avaient eu jusque là que le droit de dénoncer les illégalités commises par l'autorité administrative dans les opérations préparatoires aux élections (sectionnement opéré par le conseil général, par exemple). Et il y a même ici une résolution

1. SIREY, 1903-3-73.

plus significative ; on reconnaît le droit pour l'élection qui se croit lésé par une délibération intéressant le groupe de ses semblables, d'en demander l'annulation au Conseil d'État statuant au contentieux, et cela malgré les prérogatives des préfets, qui ont seuls en principe le droit de demander l'annulation des délibérations des conseils généraux. Et ce nouveau droit complète les garanties données par la loi à l'électeur qui a, dans l'intérêt du suffrage universel, une action en radiation ou inscription, et un recours contre les opérations électorales viciées par une illégalité.

Il n'y avait, dans les arrêts Casanova et Chabot, qu'un recours dans la forme du recours pour excès de pouvoir ; on pouvait se demander si une assimilation n'allait pas être faite par le Conseil d'État entre les pourvois de la loi de 1884 et le véritable recours pour excès de pouvoir. Et, en étudiant ce point sous l'arrêt Casanova, M. Hauriou arrive à d'intéressantes conclusions.

M. Hauriou prévoit l'inévitable fusion qui doit se produire ; dans leur nature, ces deux sortes de pourvois ont une exacte similitude : ceux de la loi de 1884 sont institués dans un but de tutelle administrative ; mais cette tutelle emploie, au lieu des moyens ordinaires, la forme juridictionnelle. Par conséquent, comme la tutelle dont ils sont les succédanés, ces recours doivent protéger les intérêts généraux, et les

particuliers qui s'en prévalent doivent pouvoir les exercer en se fondant sur les dits intérêts généraux.

Si des illégalités d'un conseil municipal nous passons maintenant aux actes des organes administratifs centraux, ou départementaux, le recours pour excès de pouvoir n'apparaît-il pas lui aussi comme un succédané de la tutelle administrative ayant revêtu une forme juridictionnelle ? Il est, comme les précédents, un moyen d'assurer la bonne administration, et par suite, doit s'appliquer à tout acte illégal atteignant les intérêts collectifs. La jurisprudence ne se fonderait sur aucun texte pour refuser cette concession, et en outre, pourquoi attendre si les intérêts généraux sont atteints, que les intérêts particuliers d'un administré soient plus spécialement lésés, pour donner à celui-là seul le droit de poursuite ?

Il est donc admissible, nécessaire même, que les citoyens soient reçus à agir dans l'intérêt général ; tout au moins doit-on leur accorder cette liberté dans la mesure où ils participent à cet intérêt ; ainsi le contribuable doit être admis à recourir contre les actes nuisibles à la classe des contribuables, et il n'existe aucune raison pour qu'on n'étende pas ce raisonnement à l'électeur (1).

M. Hauriou va d'ailleurs un peu loin dans ses dé-

1. Dans sa note sous arrêts des 10 février et 10 mars 1893, M. Hauriou regrette le refus par le Conseil d'État d'admettre

ductions : il demande pour le Conseil d'État le droit de contrôler l'opportunité des délibérations financières municipales. Or le conseil ne peut avoir cette prérogative, car dès qu'il ne s'agit plus de légalité, malgré sa forme juridictionnelle, il devient organe de l'administration active ; et un citoyen ne peut faire le conseil juge de l'inopportunité, contre laquelle il a par ailleurs un moyen d'action lors du renouvellement des mandats publics, et de laquelle il ne peut avoir la notion exacte.

Mais deux ans se sont passés depuis l'arrêt Casanova, quand intervient l'arrêt Chabot. On a vu en quoi ils consistaient tous deux ; l'un admet le contribuable et l'autre l'électeur à recourir comme tels. Et M. Hauriou, rapprochant ces décisions et quelques autres moins importantes, constate que le revirement de la jurisprudence est achevé ; il lui apparaît évident que la conception ancienne du recours pour excès de pouvoir ne peut être maintenue, et la fusion qu'il prévoyait sous l'arrêt Casanova s'est opérée.

Le recours n'est plus conçu comme jadis ; le requérant doit justifier son pourvoi par un intérêt personnel, mais cet intérêt ne lui est pas exclusivement particulier. Il suffit qu'il soit commun à la classe dont

le recours pour excès de pouvoir formé par un habitant protestant contre une inhumation dans une église. Nous verrons que plus tard il abandonnera cette idée.

e requérant fait partie, et ce dernier intervient au nom de cette classe autant qu'au sien : l'intérêt lésé doit se rencontrer chez lui comme chez les autres mais ni plus ni moins.

..

La théorie nouvelle était donc posée par les arrêts Casanova et Chabot, qui furent longuement commentés ; on discuta sur les principes qui guidaient le Conseil d'État, et sur l'élargissement possible de sa jurisprudence. Il sera plus facile de conclure, maintenant que des décisions plus nombreuses permettent de voir l'idée maîtresse de notre haute juridiction administrative, et cela malgré l'absence de justification de principes qui caractérise ses arrêts.

Le 15 décembre 1903, tout d'abord, un arrêt Lot-Malinier étendit la jurisprudence nouvelle à un ordre d'idées similaires. Jusqu'alors, et sauf pour les sous-officiers rengagés qui jouissent de recours contre les nominations faites au mépris de leurs droits, les fonctionnaires ou les individus participant d'une manière quelconque aux fonctions publiques voyaient rejeter, faute d'un intérêt direct et personnel, les pourvois qu'ils formaient contre des actes lésant le groupe auquel ils appartenaient : et cela parce que les autres membres du groupe participent également à l'intérêt qui les réunit tous, et que le requérant n'a pas par

rapport à eux d'intérêt particulier à faire valoir, qui lui donne figure spéciale.

Or, dans l'arrêt précité, le Conseil d'État admit que si un droit est reconnu à une catégorie d'individus ou de fonctionnaires, un membre de cette catégorie a un intérêt personnel à demander l'annulation de l'acte qui porte atteinte aux droits du groupe et est recevable à exercer un recours. Il s'agissait en l'espèce d'une nomination aux Archives Nationales faite en violation d'un décret du 14 mai 1887, qui réserve ces places aux archivistes paléographes. Un archiviste ayant demandé l'annulation de cette nomination, l'obtint.

Depuis les décisions se sont multipliées et ont solidement assis la jurisprudence (1). Pour les contribuables par exemple, un nouvel arrêt de 1904 (Cellier et autres) constate le droit qu'ils possèdent de demander annulation d'une décision du conseil municipal au sujet de l'acquisition d'un immeuble. Pour l'électeur, la même année, huit arrêts du 25 mars confirment la décision Casanova. Pour les emplois réservés à certains individus, un arrêt du 17 juin 1904 admet tout concurrent ayant pris part aux épreuves d'un concours à contester la régularité des opérations. Un autre du 20 mai de la même année avait assimilé aux précédents le concurrent qui, remplis-

1. V. : *L'Année administrative*, 1905-1906-1907.

sant les conditions légales pour concourir, est écarté de la liste des candidats. Enfin quatre arrêts du 1^{er} juin 1906 admettent le recours de rédacteurs dans un ministère, protestant contre des nominations illégales à leur emploi, et annulent les décrets effectuant ces nominations.

Donc qu'il s'agisse d'un intérêt matériel, politique, corporatif ou seulement moral, peu importe. Et M. Berthélemy résumait la jurisprudence en disant, dans une lettre aux *Débats* : « Pendant longtemps le Conseil d'État s'est montré quelque peu exigeant sur l'intérêt dont le requérant devait préalablement justifier pour que sa requête fût examinée. Peu à peu la notion d'intérêt s'est sensiblement élargie : on vous écouterait, — je veux dire que votre réclamation sera examinée, — si vous justifiez aujourd'hui qu'elle n'est point de votre part l'effet d'un caprice ou d'une fantaisie, c'est-à-dire si vous établissez que moralement, socialement, intellectuellement aussi bien que matériellement, vous avez de bonnes raisons pour rappeler l'administration à l'observation des lois. »

Il faut maintenant déterminer le titre auquel interviennent les requérants : représentent-ils l'intérêt général, ou un intérêt spécial ?

M. Hauriou, examinant cette question à propos des contribuables, estime que le Conseil d'État n'a pas en somme modifié sa théorie de l'intérêt direct et n'avait pas à la modifier.

En effet, l'intérêt des contribuables n'est pas commun à tous les membres de la circonscription : ce n'est pas l'intérêt général. Car le fait politique primordial est de vivre ensemble et, en l'espèce, c'est à ce point de vue et non au point de vue économique qu'il faut se placer. Les véritables intérêts communs sont ceux des habitants et les citoyens d'une commune sont effectivement tous ceux qui l'habitent et jouissent des services administratifs. Il y a des habitants qui ne sont pas contribuables, et le conseil municipal représente tous ceux qui sont domiciliés dans la commune. Donc le contribuable peut bien représenter l'intérêt général économique, mais en politique, il est une classe spéciale. C'est à ce titre qu'il est admis à requérir : l'habitant ne l'est pas parce que, s'il entre bien dans l'intérêt général, il ne le représente pas.

Cependant M. Hauriou n'envisage pas l'électeur. On peut dire aussi à son propos que son intérêt est spécial relativement à celui des habitants. Mais sauf les indignes et les incapables, les électeurs représentent en fait les habitants et les deux catégories s'identifient : il y aurait donc là un intérêt général.

Ce fait a permis à certains d'exprimer que le requérant était considéré par le Conseil d'État comme une sorte de ministère public, chargé de l'intérêt collectif. On l'a cru surtout, dès qu'a été admis le recours des fonctionnaires contre des décisions disciplinaires

ou des révocations illégales. En effet, disait-on, le fonctionnaire n'a pas de droit acquis à quoi correspondrait une obligation individuelle ; il a, lorsqu'il se plaint, la mission de sauvegarder l'observation d'une règle établie, non pour lui, mais pour la bonne organisation de sa fonction. C'est la mission d'un ministère public, analogue à celle qui est dévolue par la loi aux électeurs.

Or, le Conseil d'État a admis ce recours en considérant que le requérant avait un intérêt direct à l'exercer. On trouve ces mots d'intérêt direct, ou direct et personnel, dans tous les arrêts que nous avons cités ; le particulier ne peut donc avoir été considéré comme un ministère public. Quel est donc le critérium du Conseil d'État ?

La jurisprudence antérieure, se basant sur le principe de la représentation, traitait d'une façon différente les intérêts particuliers et l'intérêt général, nous l'avons vu. Et pour qu'un individu fût admis à requérir, il lui fallait prouver que son intérêt particulier avait été directement et personnellement lésé. Si d'autres individus participaient à cet intérêt, on estimait qu'il y avait intérêt général, échappant à l'action des citoyens.

Aujourd'hui, on a simplement aboli cette distinction ; un intérêt à invoquer est toujours exigé, mais il importe peu qu'il soit partagé par d'autres. Le requérant peut donc intervenir dans l'intérêt d'un

groupement considérable et le résultat de son pouvoir a effet à l'égard de tous.

Donc la question est plus simple ; l'intérêt général est formé d'un ensemble d'intérêts spéciaux assez différents les uns des autres ; on peut y distinguer par exemple l'intérêt des contribuables, celui des électeurs ou des propriétaires. Invoquer l'intérêt général c'est proprement mettre en avant l'intérêt d'un de ces groupes. Car en quoi importe-t-il à un individu non contribuable que les contribuables soient lésés ? La jurisprudence permet tout uniment au citoyen de recourir devant la juridiction administrative en faveur d'un intérêt général auquel il participe.

N'est-il pas suffisant de s'en tenir à cette théorie ? Si l'on admettait le recours en annulation dans le simple intérêt de la loi, quels seraient en fait les requérants ? Ceux qui feraient partie du groupe social auquel l'acte incriminé aurait nui. C'est précisément à quoi arrive le Conseil d'État, qui maintient en somme sa théorie d'un intérêt nécessaire, et repousse l'établissement d'une accusation populaire inutile.

L'œuvre de la jurisprudence paraît donc en tous points conforme à la nécessité pratique, et par elle les intérêts généraux sont sauvegardés. Le Conseil d'État est arrivé à un si important revirement sans changer le fonds d'idées sur lequel il se reposait, il l'a simplement élargi ; et cette œuvre est d'une belle élégance juridique.

DEUXIÈME PARTIE

LES PARTICULIERS ET LA JUSTICE RÉPRESSIVE

CHAPITRE PREMIER. — *De l'accusation populaire.* — Son principe. — Son application en Grèce et à Rome. — Un essai pendant la Révolution française. — Condamnation du système.

CHAPITRE II. — *L'accusation populaire et les associations en Angleterre.* — I. — Exposé du système anglais. — Ses vices. — Le ministère public anglais. — II. — Les associations. — Leur fonctionnement. — Leurs résultats en Angleterre, Amérique, Écosse.

CHAPITRE III. — *Le ministère public, son rôle, son efficacité.* — L'action publique en France. — Le ministère public est-il impuissant, et pourquoi ? — Les statistiques.

CHAPITRE IV. — *Les associations et l'intérêt général.* — I. — Le projet Béranger. — Comment pourraient fonctionner les associations et quel serait leur rôle. — II. — Objections : au point de vue juridique et utilitaire. — Le monopole du ministère public. — III. — Les inconvénients. — Discussion.

CHAPITRE PREMIER

De l'accusation populaire (1).

On a déjà pu envisager au début de cette étude le phénomène par suite duquel la répression des crimes et des délits fut soustraite à l'initiative privée. La vie de l'État devenait plus active, les manifestations de ses organes plus nombreuses et plus variées ; la notion de l'intérêt collectif se précisait, et avec elle se faisait sentir le besoin d'assurer d'une manière très ferme la paix publique. La punition des coupables ne pouvait être laissée à la vengeance des victimes, souvent trop faibles ou trop accommodantes, puisqu'on avait maintenant le sentiment que le trouble apporté par le criminel dans la cité dépassait le cadre restreint de la famille lésée.

Ainsi naquit la distinction des délits publics et des délits privés, et le même principe devait amener peu à peu la première catégorie à englober la seconde.

On fut tout d'abord et naturellement amené à pen-

1. Voyez FAUSTIN-HÉLIE. *Traité d'instruction criminelle*.
— BÉCOT. *De l'organisation de la justice répressive aux différentes époques*.

ser que les meilleurs gardiens de l'intérêt général en matière répressive seraient les citoyens eux-mêmes. Là plus qu'ailleurs en effet, les arguments théoriques en faveur de l'initiative individuelle semblent probants, et malgré les inconvénients de la pratique séduisent encore quelques esprits.

Ces convaincus sont rares en France actuellement et à vrai dire leur parti est peu soutenable ; aussi une étude historique de l'accusation populaire n'aurait qu'un simple intérêt documentaire si de nos jours un grand pays, l'Angleterre, ne l'admettait encore. Indépendamment donc de l'utilité que peut présenter l'examen des étapes successives d'un cas typique de la participation des particuliers à une œuvre d'utilité générale, il y a un très intéressant rapprochement à faire entre deux importantes législations modernes.

Mais il est aussi autre chose : le seul mot d'accusation populaire fait frémir en France : il y a laissé de mauvais souvenirs, et on n'a pas manqué de les invoquer contre ceux qui voudraient voir les associations se porter au secours du ministère public. Nous allons donc exposer quel fut le sort de l'accusation populaire, quelles raisons la précipitèrent dans l'oubli ou la défiance, pourquoi elle paraît aujourd'hui dangereuse en Angleterre. Et l'on verra que s'il s'agissait de rénover pour les associations l'institution déchuée, on trouverait en elles plus de garan-

ties que dans l'individu : mais il faut remarquer que nous n'en demandons pas tant.

*
* *

On sait qu'aussitôt la liste des délits publics établie (et elle s'allongea constamment), la règle fut de laisser la poursuite de ces infractions aux mains des particuliers même non lésés. Il semblait en effet que tous les membres du corps social avaient un égal intérêt à la répression des attentats qui le troublaient, et que chacun d'eux pouvait être partie dans le procès criminel. Le citoyen était ainsi revêtu d'une sorte de magistrature, et veillait, de concert avec ses semblables, à la sécurité de l'État.

Si le crime, envisagé dans ses résultats immédiats, ne le frappait pas directement, il n'en était pas moins funeste par l'exemple qu'il offrait, et le dommage causé à un membre de la collectivité lésait cette collectivité elle-même.

Si la victime donc, pour une cause quelconque dont elle ne devait aucun compte, s'abstenait de poursuivre, la cité avait le droit et le devoir de se défendre ; et elle croyait posséder là un moyen commode et sûr d'obtenir l'ordre intérieur que le pouvoir, livré à ses seuls moyens et respectueux par force des droits individuels, n'avait d'abord pu assurer. Il est bon d'ajouter qu'à l'origine la liste des délits publics fut

brève, et que les accusateurs se levaient nombreux pour réclamer justice au nom de tous.

Mais si nous examinons, en particulier, l'histoire de Rome, nous voyons se produire ici encore, et assez rapidement, le mouvement qui explique d'une façon générale la dévolution des œuvres d'intérêt collectif aux organes étatiques : la société grandit, et dans le même temps la notion de l'intérêt général se fit plus confuse dans l'esprit public. La police eut des fonctions plus variées, des attributions plus minutieuses ; le nombre des délits alla croissant avec celui des habitants de l'Empire, et une grande partie d'entre eux resta impunie. Des gens sans scrupules se servirent de l'accusation pour satisfaire leurs ambitions ou leurs rancunes ; et comme d'autre part l'État, plus fort, était en mesure de faire respecter par ses propres agents les dispositions de la loi, l'accusation populaire, sapée dès l'Empire, disparut peu après.

Elle était née en Grèce ; on l'y considérait comme un attribut de la souveraineté populaire, et les conséquences de cette idée étaient rigoureusement appliquées.

La Grèce connaissait la distinction des délits publics et privés que les Romains n'admirent qu'après la loi des XII tables : ceux-ci adoptèrent sans grande modification principe et conséquences, et la législation romaine fut calquée sur celle des cités helléniques.

En Grèce cependant, un accusateur sorti du peu-

ple était toujours nécessaire. Les thesmothètes pouvaient bien se porter dénonciateurs des attentats contre la Patrie, soit devant le Sénat, soit devant le peuple, mais la poursuite n'avait lieu que si l'assemblée désignait un citoyen qui soutint l'accusation.

A Rome, au contraire, le droit d'accusation n'était pas exclusivement réservé au citoyen ; tout d'abord avant l'apparition des *Questiones perpetuæ*, la réunion des comices par centurie était dans certains cas obligatoire, et le droit d'accuser était alors subordonné à la volonté des consuls, du préteur, ou parfois même des tribuns. De plus, le Sénat pouvait dénoncer les crimes et ordonner que les comices fussent saisis de l'accusation par un magistrat ; si la cause était de sa compétence, il la jugeait lui-même.

Cette sorte d'action publique appartenait en outre aux questeurs, aux duumvirs et aux censeurs. Sous la République, les consuls se saisirent directement quand un crime grave restait impuni, et les édiles plébéiens suivirent cet exemple dans les matières de leur ressort. C'était un acheminement vers la poursuite d'office.

Enfin, quoi qu'il en soit, on peut dire qu'en thèse générale l'accusation était abandonnée au citoyen à Rome comme en Grèce ; dans les deux législations, l'accusateur était partie liée au procès.

A Athènes, il formulait sa plainte devant un magistrat qui en vérifiait la régularité et le bien-fondé ;

il y énonçait les témoins, faisait valoir les indices ou preuves sur quoi il s'appuyait, fournissait caution de ne pas se désister avant le jugement, et jurait de ne pas transiger. L'accusation entraînait donc fatalement une comparution devant le tribunal ; il n'en était pas de même dans la poursuite des délits privés, qu'un abandon ou une transaction pouvait toujours arrêter.

La plainte une fois déposée entre ses mains et les formalités accomplies, le magistrat convoquait les juges à une date fixe : son rôle finissait là et l'instruction tout entière appartenait à l'accusateur : il réunissait les charges qu'il devait produire, sans publicité ni contradiction. L'accusé agissait de même, et un véritable procès contradictoire commençait.

Le prévenu condamné, l'accusateur obtenait en guise de récompense une part des biens confisqués à son adversaire ; mais au cas d'acquiescement, un jugement nouveau tranchait le point de savoir si l'accusateur était fondé à poursuivre ; si la réponse était négative, il était puni d'une amende de mille drachmes, et perdait pour l'avenir le droit d'accusation. Des peines spéciales et plus graves punissaient les calomniateurs.

La procédure variait légèrement devant les *Questiones perpetuae* à Rome. Sauf les condamnés et les calomniateurs d'une part, les magistrats, les femmes, les mineurs et les indigents d'autre part, le droit d'ac-

cusation était une prérogative commune à tous les citoyens, et ils l'exerçaient devant les différentes juridictions prétoriennes.

L'accusateur instruisait l'affaire, comme dans les cités helléniques ; il était muni dans ce but d'une commission du prêteur qui lui conférait une portion de la puissance publique. Mais à Rome l'accusé avait le droit de suivre son accusateur pas à pas, de contrôler ses actes, et de soumettre les charges du procès à un examen contradictoire. Il n'était moins favorisé que sur un point : ses témoins ne pouvaient être que volontaires, alors que ceux de l'accusateur étaient obligés à comparaître. Et pendant la durée de cette *inquisitio*, il souffrait de certaines incapacités, comme, par exemple, l'interdiction de prétendre à quelque dignité avant d'avoir purgé l'accusation.

A l'audience, l'accusateur dirigeait les débats, interrogeait les témoins, qualifiait le fait, et plaidait. « Il exerçait, disent MM. Faustin-Hélie, une sorte de magistrature, parlait au nom des lois violées, de la morale outragée, de la paix publique enfreinte ; il invoquait les coutumes des anciens, la sainteté des mœurs, la vengeance des crimes ; sa parole était véhémence et sévère, mais elle était le plus souvent écoutée avec faveur : le peuple sentait qu'il était partie, suivant l'expression de Tacite, dans la plupart des poursuites criminelles : « *In plerisque judiciis crederet*

populus romanus sua interesse quid judicaretur. »

L'accusé absous, l'accusateur pouvait à son tour être poursuivi pour *prævaricatio*, *tergiversatio*, ou *calomnia*. Dans le premier cas, il y avait eu entre les deux parties une collusion dont le résultat avait été un acquittement frauduleux, dû à une mauvaise conduite de l'affaire : le prêteur avait été trompé dans sa confiance. Aussi ce délit était-il puni de la déclaration d'infamie, de la déchéance du droit d'accusation, et quelquefois de la peine qu'aurait encourue l'accusé s'il avait été condamné.

La *tergiversatio* était le désistement collusoire de l'accusation entière. L'abandon était permis, s'il était fait de bonne foi, avec l'approbation des juges, mais la *tergiversatio* était punie des mêmes peines que la *prævaricatio*. Un simple retard dans l'enquête pouvait être taxé de *tergiversatio*.

Quant à la calomnie, elle était punie suivant la gravité du dommage causé à l'accusé et aux témoins ; la simple accusation téméraire n'était pas punissable si le dénonciateur pouvait prouver sa bonne foi.

On avait cru par ces mesures décourager les fraudeurs et établir un système efficace protégeant à la fois les droits de la société et ceux de la défense. Pendant la République, il fonctionna au gré de tous. Montesquieu nous dit qu'il « était établi selon l'esprit de la République, où chaque citoyen doit

avoir pour le bien public 'un zèle sans bornes » (1).

Sous l'Empire encore, César, Cicéron, Caton d'Utique sont enthousiasmés par cette institution et se vantent d'avoir porté des dénonciations nécessaires. Cicéron félicite même la *res publica* de posséder un si grand nombre de défenseurs dont seule la masse et la valeur sont capables de contenir l'audace des malfaiteurs. Quintilien (2), qui est cependant du temps de Domitien et d'Adrien, proclame que les lois tirent toute leur force de l'accusation populaire, et qu'au jour où celle-ci cessera d'être active, la loi sera aussi peu respectée qu'une femme livrée seule le soir aux hasards de la rue.

C'est un peu le chant du cygne, car dès la République, Cicéron (3) comme Quintilien le rapportent, un grand nombre de crimes restaient impunis. Seuls les personnages haut placés, et dont la mise en accusation pouvait être retentissante et agréable au peuple, étaient assurés d'avoir à rendre compte de leurs fautes professionnelles, grâce à des orateurs moins soucieux de faire respecter la loi que de préparer leur fortune politique. N'est-ce pas le cas même de Cicéron ? Il était plus dangereux à cette époque d'être un puissant personnage chargé de hautes fonctions qu'un simple meurtrier.

1. *Esprit des Lois*, L. 6, Ch. 8.

2. *De institutione oratoria*.

3. *De Roscio*.

Sous l'Empire, l'indifférence populaire à l'égard de la répression s'accrut peu à peu. Ce résultat était inévitable : le système ne s'adaptait plus à l'esprit des Romains nouveaux, déjà enclins à abandonner au pouvoir impérial leurs anciennes prérogatives si chèrement défendues.

Ils avaient sans protester laissé les princes réglementer en le restreignant le droit d'accusation lorsqu'il s'agissait des particuliers, pendant qu'ils étendaient son champ d'application pour les délits où le souverain était intéressé.

Il n'y avait plus de limite dans cette dernière hypothèse à l'action accusatoire : les esclaves eux-mêmes pouvaient dénoncer leurs maîtres pour crime de lèse-majesté. Des récompenses appréciables leur étaient attribuées. C'est à ce propos que Plaute disait : « Il ne saurait entrer dans mon esprit que celui-là soit honnête homme et bon citoyen qui agit de la sorte, dans un intérêt de lucre plus que dans l'intérêt public. »

Mais si, sous cette législation nouvelle les crimes ordinaires restèrent impunis, on assiste en revanche à une véritable poussée de dénonciations calomnieuses, de poursuites intéressées, surtout dans l'ordre politique. Il suffisait de si peu ! Une parole légère, une plaisanterie à l'endroit du prince était crime de lèse majesté ; le retard d'un magistrat dans un acte de sa fonction, lèse majesté aussi ; une réunion non autorisée de citoyens, lèse majesté encore ; l'in-

tention seule de commettre un acte dont le prince pouvait s'effaroucher, lèse majesté toujours. On conçoit qu'il n'y avait pas de raison d'en finir, et que l'homme le plus prudent pouvait se voir trainé sans savoir pourquoi devant des juges prévenus et obéissants.

On se débarrassait ainsi d'un candidat qui briguit un poste déjà convoité, et qui, sous le coup d'une accusation, ne pouvait plus prétendre à aucun honneur ; on tentait de se délivrer de la servitude en livrant son maître à la vindicte impériale. Les gens sans aveu étaient tout prêts pour un peu d'or à accabler n'importe quelle victime sous des témoignages mensongers ; si le patient voulait éviter le scandale d'un procès, il payait¹ ; il payait encore s'il acceptait la lutte où il était d'avance vaincu.

Les ambitieux étaient plus à craindre encore que les voleurs : on connaît les paroles si souvent citées de Montesquieu : « Quiconque avait une âme basse et un esprit ambitieux cherchait un criminel dont la condamnation pût plaire au prince. C'était la voie pour aller aux honneurs et à la fortune (1). » Tacite nous montre les délateurs, *genus hominum publico exitio repertum*, osant accuser leur père même dont l'autorité les gêne et dont ils convoitent les biens. « Il n'y a d'emplois que pour eux, et plus ils sont infa-

1. *Esprit des lois*, L. 6. Ch. 8.

tigables dans leurs poursuites, plus ils sont inviolables. »

Aussi une réglementation s'imposait-elle, qui empêchât l'accusation populaire de rester un moyen d'oppression et de spoliation. Trajan le premier prit contre les calomniateurs des mesures rigoureuses ; il les frappa de peines sévères et disgracia ceux qui étaient arrivés aux honneurs par de fausses imputations.

Constantin obligea ensuite les dénonciateurs à obtenir le concours de l'avocat du fisc. Théodose I^{er} et Valentinien II prescrivirent enfin qu'accusateurs et accusés seraient détenus ensemble jusqu'à l'issue du procès. Cette mesure, un peu excessive, ne fut jamais appliquée.

Le résultat de la réglementation ne fut d'ailleurs pas de purifier l'accusation populaire, mais de la rendre totalement insuffisante. Les honnêtes gens ne se souciaient plus de jouer un rôle devenu déshonorant par les excès passés ; les gredins risquaient trop à accuser à la légère, et ils se souciaient fort peu d'amener devant le juge des accusés peut-être coupables, mais manifestement pauvres. La poursuite d'office s'imposait.

Et elle s'imposait d'autant plus qu'indépendamment de l'indifférence manifestée par les particuliers le système romain, dans son application pratique, laissait fort à désirer : l'accusateur devait soutenir et

instruire le procès ; il était dénonciateur, juge d'instruction, ministère public et avocat à la fois. Il devait s'astreindre à un travail fort long, minutieux et périlleux, entraînant une lourde responsabilité. Il fallait un solide amour du bien public, pour entamer une telle tâche ou une furieuse soif de gain.

En outre, et naturellement, l'instruction était partielle, les débats orageux. Les juges avaient à se prononcer sur des assertions formellement contradictoires et soutenues par des argumentations également passionnées ; il n'y avait aucun pouvoir modérateur devant cette débauche d'accusations violentes et de réponses venimeuses ; le juge n'était nullement éclairé, le fait juridique rarement exposé, et le talent oratoire avait plus de poids que la vérité.

Aussi, la poursuite d'office devait prendre un rôle dominant sous l'Empire. Elle n'était pas une nouvelle venue, nous l'avons vu : dans les premiers siècles de la République, elle appartenait aux consuls et aux tribuns dans la limite de leurs droits de police ; il en était de même plus tard pour les édiles, auxquels les préteurs et les *triumviri capitales* laissèrent une certaine latitude. Cette action d'office était tombée en discrédit, car on ne voulait pas admettre que le juge fût en même temps accusateur : *criminis auctor punitorque idem est !* disait Avienus. Et Publius Syrius ajoutait : *ubi judicat qui accusat, vis, non lex, valet.*

Mais malgré cet inconvénient, on voit sous l'Em-

pire des juges poursuivre sans accusateur : Ulpien cite déjà les proconsuls des provinces, et bientôt les nouveaux fonctionnaires, *procuratores Cesaris, defensores civitatum, advocati fisci*, poursuivirent au nom de l'empereur. L'action publique avait enfin un représentant.

..

L'accusation populaire subit alors une longue éclipse. On en retrouve quelques souvenirs épars dans l'histoire du droit, jusqu'à la fondation de la monarchie anglaise, où elle renaît pour y subsister encore aujourd'hui. Sur le continent, la Gaule du v^e siècle, dont l'organisation est calquée sur celle de Rome, connaît encore l'accusation *cuivis ex populo* dans les tribunaux des préfets ou des recteurs. Les Germains de Tacite l'admettent aussi dans deux cas : la trahison et la peur, car ces crimes sont les plus importants de ceux qui intéressent la cité tout entière.

Dans notre ancien droit, jusqu'à la Révolution de 1789, les particuliers non lésés n'ont comme arme que la seule dénonciation ; et même, jusqu'à la procédure inquisitoriale du xiv^e siècle, nul ne peut appeler pour soi, son lignage ou son seigneur.

Cependant, du xiv^e au xvi^e siècle, on retrouve une institution qui rappelle fortement l'accusation ro-

maine sous Théodose I^{er} et Valeutinien II. C'est l'accusation par partie formée : un particulier quelconque peut se porter accusateur à condition de consentir à être emprisonné lui-même jusqu'au jugement définitif (1). C'est ce qu'on appelle « tenir prison ». La prison fut d'ailleurs remplacée par une caution dans la plupart des cas.

La Révolution devait tout naturellement, au moment de fixer des principes définitifs en matière criminelle, s'intéresser à l'accusation populaire. Les idées nouvelles sur la souveraineté du peuple, sur l'intérêt collectif ; l'esprit même de la Révolution qui tendait aux théories généreuses basées sur l'amour du bien public, son admiration pour les institutions anglaises et pour les coutumes des républiques antiques, sa méfiance aussi de l'autorité de quelques hommes, tout poussait les hommes de la Constituante à prendre en considération le système déchu, à peu près ignoré en France.

Gallois venait de traduire en notre langue l'ouvrage de l'italien Filangieri, la *Science de la Législation*, et d'une plume enthousiaste le commentateur célébrait les vertus antiques et tressait des couronnes à l'accusation populaire, « gardienne des droits du citoyen ». Malgré les protestations de Benjamin Cons-

1. AYRAULT. *Ordre et instruction judiciaire*. L. III, Ch. 10.

tant (1) qui affirmait qu' « ouvrir l'accusation à tous les citoyens c'est armer d'un pouvoir terrible ceux qui n'ont rien à perdre contre quiconque a une fortune ou une réputation à conserver », Filangieri trouva dans la Constituante des partisans acharnés.

M. Brevet (2), qui prit le premier la parole sur ce sujet, rendit un hommage solennel à l'auteur italien, dont son discours était imprégné. Il trouvait dans l'accusation populaire « une si sublime institution » qu'il en jugeait indigne le peuple français ; celui-ci ignorant, égoïste, et de mœurs relâchées, ne saurait jamais user de cet instrument de liberté, aussi admettait-il qu'un ministère public suppléât à l'indifférence nationale. Ce peu de confiance en l'amour des patriotes pour le bien public lui fut d'ailleurs reproché par un autre admirateur des cités antiques, M. Beaumetz.

Brissot, lui, voulait également l'action parallèle du ministère public et des citoyens, le rôle du premier étant de modérer le zèle intempestif des seconds. Il revenait à la distinction des délits publics et privés, et craignait que le parquet ne prît trop d'influence et favorisât surtout les puissants. Cela avait été aussi la grande terreur du législateur anglais.

Il est intéressant de rappeler les arguments qu'on

1. *Commentaire sur Filangieri*, III, p. 346.

2. *Ancien Moniteur*, 1790, 10 août.

invoquait alors pour faire revivre ces principes ; car bien qu'en fait l'Assemblée ait admis l'institution du ministère public, en réalité la loi des 16-29 septembre 1791 a installé en France le régime de l'accusation populaire à côté du système normal. Cette dualité était d'ailleurs conforme aux tendances du législateur : il concevait l' « avocat du pouvoir central » comme un dénonciateur dont le rôle était de suppléer au manque d'initiative individuelle.

C'est l'idée de contrat social qui est à la base du droit d'accusation, et ce droit apparaît même comme une nécessité de toute organisation dérivant du contrat. L'infraction à « la loi jurée » lèse à la fois chaque membre du corps social et met en péril la nation entière : au titre de citoyen il faut donc attacher le droit d'accuser afin que chacun puisse défendre la collectivité.

M. Brevet (1) voyait dans cette prérogative une garantie pour la justice, à la condition qu'elle ne dégénérerait pas en danger permanent pour la sûreté publique et individuelle. « Il faut, disait-il, épouvanter à la fois le coupable et le calomniateur, la liberté des accusations rendant impossible l'impunité des crimes, et le châtimement des coupables étant toujours assuré. »

Il prétendait d'ailleurs qu'à Rome « l'innocence

1. Voyez *Moniteur*, 10 août 1790.

n'eut jamais à s'effrayer de l'accusation publique. » C'était mal connaître l'histoire ; il soutint aussi contre Montesquieu que le droit d'accuser est aussi utile dans une Monarchie que dans une République, s'il n'est pas rendu odieux par la calomnie.

Son collègue, M. Beaumetz, défendit les mêmes idées en invoquant l'exemple de l'Angleterre et en démontrant que le citoyen se souciera fort peu de l'intérêt commun quand il n'aura pas entre les mains l'arme de la dénonciation. Il affirma que ce système était conforme aux mœurs de la nation, puisque, douze siècles avant, les Germains le connaissaient.

Chabroux se rallia à cette opinion et admit aussi le principe de l'accusation populaire mitigée par la présence du ministère public. Celui-ci n'était bien, dans l'esprit des défenseurs de ce système, qu'un simple adjuvant. Il ne faut d'ailleurs pas confondre ce Chabroux avec Chabroud, qui au contraire combattit énergiquement ses trois collègues. « Je fuirais, dit-il, le lieu où le premier individu venu aurait le droit de m'accuser au nom du peuple. Ce serait le moyen le plus sûr d'attenter à la liberté individuelle (1). »

Il n'était pas seul à penser ainsi. De nombreux orateurs se levèrent contre Brevet et Baumetz qui luttèrent en vain, persuadés que sans accusation populaire il n'y a plus ni amour de l'ordre ni esprit

1. Voyez *Moniteur* 11-12 août 1790.

public. Brilat-Savarin et Barrère démontrèrent que ce système avait été funeste aux républiques antiques, « il perdit Athènes et Rome malgré les contrepoisons multipliés par les lois, dit Barrère. » — « Quand le peuple accuse, dit Maury, il juge, et le crime d'un accusateur devient le crime de tous. Ainsi l'ostracisme qui fit proscrire Aristide fut le crime de tous les Athéniens. »

Bref, le ministère public fut institué, mais à côté de lui la loi des 16-21 septembre 1791 (1), sur la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés, organisa la dénonciation civique. « Tout citoyen témoin d'un attentat contre la liberté ou la vie d'un autre homme, ou contre la sûreté publique ou individuelle, est tenu d'en donner avis à l'officier public du lieu. »

Celui-ci est dès lors *obligé* d'instruire, d'entendre les témoins, de faire comparaître le prévenu, à condition que le dénonciateur signe et affirme sa déposition, et donne caution de poursuivre le procès. L'officier public peut donner ou ne pas donner de mandat contre le prévenu : dans le dernier cas, le dénonciateur a la ressource de porter directement son accusation au jury du lieu.

Dès que le prévenu a été arrêté, le directeur du

1. DALLOZ. *Répertoire. Instruction criminelle*, ou DUVERGIER, *Lois et Décrets*, 1791, p. 330.

jury rédige l'acte d'accusation avec le concours du dénonciateur ; s'ils ne s'accordent pas, chacun rédige de son côté ; et si le directeur refuse sa collaboration, la partie dénonciatrice rédige seule ; elle est ensuite entendue à la barre devant le jury d'accusation et le tribunal criminel.

Les pouvoirs du dénonciateur sont donc considérables ; il agit vraiment dans l'intérêt général, et accomplit presque tout le rôle d'un avocat général. La loi ne justifiait pas ces droits étendus ; un décret des 29 septembre-21 octobre se chargea de ce soin, dans le style emphatique de l'époque, et glissa dans ses dispositions une phrase qui ouvrait un passage facile à la délation. Une grande partie des considérants est à citer :

« Ce ne sont pas seulement des plaintes, dit le décret, que les citoyens sont autorisés à porter devant l'officier de police : il est encore de leur droit et même de leur devoir, de dénoncer pour les attentats dont ils sont témoins, soit contre la liberté ou la vie d'un autre homme, soit contre la liberté publique ou individuelle. La liberté ne pouvant subsister que par l'observation des lois qui protègent tous les membres de la société contre les entreprises d'un homme puissant et audacieux (c'est bien contre ceux-là qu'est dirigée l'accusation populaire), rien ne caractérise mieux un peuple libre que cette haine vigoureuse du crime qui fait de chaque citoyen un

adversaire direct de tout infracteur des lois sociales...

« Ce devoir est encore plus sacré quand le délit a privé la société de la vie d'un citoyen : il n'y a que des hommes lâches et indignes de la liberté qui puissent connaître un si grand crime et ne pas le dénoncer, lors même que le meurtrier serait inconnu, lorsque la cause immédiate de la mort ne serait pas clairement manifestée...

« Rien n'est plus éloigné des formes obscures et perfides de la délation que la dénonciation civique ; mais elle ne prend le caractère généreux qui la distingue et ne devient une véritable dénonciation civique que par la fermeté du dénonciateur. »

Cette fermeté consistait simplement à signer la dénonciation et à donner caution de la poursuivre. « *Sinon, ajoute le décret, la dénonciation est un simple renseignement qui n'obligerait pas aussi étroitement l'officier de police à commencer la procédure.* »

C'était légitimer la dénonciation anonyme, la délation « aux formes obscures et perfides ». L'officier de police n'était pas, comme devant une accusation signée obligé de décerner un mandat d'amener ; mais il lui était bien difficile d'échapper aux arguments des citoyens acharnés à leurs vengeances, et il n'eût pas été toujours prudent pour cet officier de dédaigner les « simples renseignements » qui ne l'obligeaient pas « aussi étroitement ».

Il est inutile d'insister sur les effets déplorables de

la dénonciation civique. Toutes les rancunes, toutes les haines brandirent la loi nouvelle, s'ameutèrent contre les suspects qui étaient ceux qu'on voulait dépouiller ou que l'on enviait; sous couleur de punir les attentats contre la sûreté publique, les ambitieux et les misérables se vengèrent de leur longue attente. Ainsi un soudard ivre s'empare d'une arme et frappe au hasard : c'était Rome qui recommençait. La dénonciation civique subsista pendant toute la Révolution.

Aussi était-elle jugée, et dans les travaux préparatoires du Code d'instruction criminelle l'accusation populaire, même mitigée par la présence du ministère public ne trouva aucun défenseur. M. Treilhard put dire avec l'approbation de tous (1) : « Tout crime, tout délit trouble l'ordre social : chaque membre de la Société est blessé par un fait qui réfléchit sur tout le corps dont il fait partie. Il semblerait résulter de cette vérité incontestable que tout citoyen devrait avoir le droit de poursuivre le crime ; mais cette faculté, bonne peut-être dans un petit État où tout le monde se connaît et se surveille, cesserait d'être utile, et serait même dangereuse dans une vaste monarchie. L'exercice n'en serait confié qu'aux passions : l'obligation de poursuivre ne serait jamais acquittée ou elle le serait mal. Nous aurions une

1. Séance du 3 novembre 1808.

foule de délateurs et, dans la vérité, le crime manquerait de partie poursuivante. »

..

Voilà peut-être une fort longue étude sur l'histoire de l'accusation populaire ; elle était nécessaire pour que nous puissions tirer une leçon des faits.

Le système appliqué à Rome dans toute sa rigueur n'avait pas donné les résultats qu'on attendait de lui ; cela grâce à l'indifférence d'une part, aux abus de la délation d'autre part. L'existence, pendant la Révolution d'un ministère public à côté de la dénonciation civique, pouvait corriger et corrigea en effet le premier de ces inconvénients. Le second subsista ; il devait en être ainsi puisqu'on ne s'était pas armé contre les calomniateurs.

Dès les premières propositions faites par M. Nourisson de donner aux associations à but désintéressé le droit de poursuite en ce qui concerne les délits rentrant dans le cadre de leur activité, on lui opposa l'échec de la tentative de 1791. « Vous nous proposez là, lui dit-on, une résurrection de l'accusation populaire, cette fameuse institution qui causa tant de maux à Athènes et à Rome ; le ministère public sera là, c'est entendu ; mais il existait aussi sous la Révolution ; et vous savez ce qui est advenu. »

On pourrait facilement répondre que le moment

était mal choisi alors pour installer en France un système qui exige de chaque citoyen non seulement un amour éclairé du bien public, mais encore de l'intégrité et de l'impartialité. Mais il faut surtout dire que pour les partisans de la réforme dont nous parlons, l'accusation populaire n'est pas en jeu ; c'est un régime définitivement condamné : on doit tenir compte de la différence énorme qui sépare une association d'un individu isolé, livré à lui-même.

Mais les raisonnements ne convainquent guère et rien ne vaut la leçon des faits. Nous la trouverons en Angleterre où l'accusation populaire existe avec tous ses défauts ; les associations qui s'y sont formées remédient à la plupart d'entre eux et rendent à la justice les plus signalés services.

CHAPITRE II

L'accusation populaire et les associations en Angleterre.

I

Le législateur britannique a très certainement obéi, et l'on peut s'en convaincre en parcourant les écrits des jurisconsultes anglais, au même sentiment qui animait les partisans de l'accusation populaire pendant la Révolution française : ne pas confier à des représentants de l'autorité centrale un pouvoir qui pût donner naissance à des mesures arbitraires et à des abus de la puissance. Les officiers royaux lui apparaissaient, dans le rôle du ministère public, comme les auxiliaires actifs d'un homme seul ayant, grâce à eux, le droit de se servir d'une arme aussi dangereuse que la justice contre les libertés individuelles.

D'ailleurs, les Anglais avaient dégagé de la tradition historique un autre principe, à savoir que l'in-

dividu, en poursuivant un criminel, recherche moins la réparation d'un dommage personnel, qu'il ne défend l'intérêt de la Société et cette idée répond très exactement à la notion de délit, au sens du droit pénal.

Si bien qu'il est toujours admis que le débat devant la juridiction répressive a lieu entre le prévenu et le roi. L'accusateur représente la couronne, et sa dénonciation est intentée au nom du souverain : mais l'indépendance et en quelque sorte l'anonymat de la partie poursuivante sont de sûrs garants contre l'oppression redoutée de l'autorité absolue.

Il y a là un point de vue original, que nous n'avons pas retrouvé dans les législations antiques. Le particulier y invoque bien, pour justifier son intervention dans l'administration de la justice, la nécessité de défendre l'intérêt général ; mais au fond, l'argument n'est que subsidiaire : la partie poursuivante reçoit en vérité le droit d'accusation parce qu'on l'estime lésée au même titre que tous les membres du corps social. Alors qu'en Grande-Bretagne elle représente avant tout, au moins en raison, la couronne elle-même ne se pouvant défendre seule, et se remettant de ce soin à ses fidèles vassaux.

*
* *

Mais arrivons aux règles qui gouvernent le régime

anglais. En dehors de cas très spéciaux (1), et même depuis la loi de 1879 sur l'établissement d'un ministère public, loi dont l'influence n'a guère été marquée qu'en matière politique, les poursuites au criminel ne peuvent être intentées que par les particuliers, qu'ils soient ou non lésés. Dans le cas de flagrant délit, la police entame elle-même l'instance, mais il n'y a là qu'une sorte de droit de préférence accordé aux watchmen, constables et gens de police, et qui tient plus à la nature des choses qu'au désir de créer une poursuite publique.

Même en cette circonstance, les délinquants n'auraient jamais à répondre de leurs actes si leur victime ou quelque autre citoyen ne prenait l'action en mains à ses risques et périls... et à ses frais. Et le plus souvent, la victime ne le peut faire ; ses facultés pécuniaires sont la plupart du temps trop restreintes pour lui permettre de couvrir les dépenses occasion-

1. La pratique a en effet admis certaines exceptions au principe rigide de l'accusation populaire. Quand il y a un cadavre, le coroner se trouve naturellement saisi ; car il doit se livrer à une enquête avant d'autoriser l'inhumation ; en matière de douanes, postes et télégraphes, les agents du Trésor ont des sollicitors spéciaux pour poursuivre les délinquants. Enfin, dans les cas de mauvais traitements infligés aux enfants de moins de 16 ans, les juges de paix peuvent forcer leurs répondants ou les *local poor law authorities* à réclamer le châtimement des coupables.

nées par les procès et qui sont considérables en Angleterre.

C'est le cas de dire que la justice est gratuite et les moyens de l'obtenir onéreux. On rapporte qu'une femme dépensa 1.200 francs pour faire punir le voleur d'un jupon valant bien 2 schellings ; un aubergiste, 400 francs pour un canard écrasé ; un propriétaire, 800 francs pour la soustraction nocturne de quelques mètres de tuyaux de zinc servant à l'écoulement des eaux de son toit (1).

Il arrive que l'État rembourse les dépens : cela s'il juge que, à raison de la gravité de l'affaire, l'autorité doit aider le particulier à sauvegarder l'intérêt de tous. Mais de telles munificences sont rares. Un M. Gray, ayant poursuivi un négociant pour fraudes en matière commerciale, dépensa 1.500 francs, qu'on ne lui remit jamais : il fut ruiné.

Mais indépendamment de l'insuffisance des ressources, d'autres éléments peuvent intervenir qui empêchent la victime d'exiger le châtement d'un coupable : il s'agit par exemple d'un enfant molesté par ses parents, ou mieux d'un animal traité avec inhumanité ; il s'agit de la morale publique outragée, qui ne trouve pas toujours un défenseur. C'est alors que l'utilité, la nécessité des associations protectrices se fait sentir avec le plus de force.

1. Voyez *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1880, p. 260, observations de M. Babinet.

Évidemment, si le principe de l'accusation populaire était parfait, les délits impoursuivis seraient rares : à défaut des victimes, les citoyens relèveraient l'action délaissée. Mais c'est exiger beaucoup d'un homme que lui demander d'accepter, outre les soucis et les dérangements d'un procès, les sacrifices pécuniaires que l'on sait.

Et ceux-là mêmes qui consentiraient à consacrer leur temps et leur fortune, comme M. Gray, à poursuivre un criminel, reculent souvent devant la crainte. Tout d'abord, celui qu'ils accusent peut se retourner contre eux, leur répondre par une action criminelle en parjure à raison du serment qu'ils ont prêté, ou les faire condamner eux-mêmes pour complot de fraude (*conspiracy*), s'il parvient à persuader les juges que les demandeurs n'ont agi que dans le but de nuire à sa réputation.

Remarquez que ce ne sont là que vengeances... juridiques, et qu'on peut toujours espérer le bon droit triompher; mais combien sont plus redoutables celles d'un autre ordre que peuvent suggérer au prévenu sa haine contre son accusateur, et son désir de l'abattre à son tour!

Voilà certainement de quoi ralentir le zèle de bien des amis de la chose publique. Aussi ce zèle n'existe-t-il que parmi ceux dont le but est seulement d'en tirer profit. On peut le dire, les Anglais le savent bien, ceux-là sont légion : les tentatives de chantage

se multiplient et l'augmentation du nombre des délits impoursuivis serait considérable sans l'intervention des associations.

Alors que le crime de quelque vagabond laissera froids tous les watchmen de la Grande-Bretagne, tel homme en vedette par ses fonctions ou sa fortune, se verra pour une peccadille, menacé d'accusations terribles par une série de gens sans aveu, exigeant, pour garder le silence, des sommes considérables.

Souvent même, alors que le délit est notoire, c'est la partie lésée qui se livre à ces manœuvres ; elle évite par ce truchement les dépenses et les ennuis dont elle débarrasse en même temps son co-contratant. Si la pression morale, préalable à tout acte d'exécution ne suffit pas, le prosecutor, s'il le peut, obtient du magistrat un mandat d'amener, un *warrant*, et au lieu de le remettre à l'officier de police chargé de l'exécuter, le vend au prévenu : inutile de dire que le marché est généralement vite conclu.

Ceci nous amène à parler au moins brièvement de la procédure anglaise et des inconvénients que présente l'absence d'un ministère public (1).

L'accusateur (*prosecutor*) peut engager sa poursuite de deux façons. D'ordinaire, il porte sa plainte devant le juge de paix : ce magistrat tranche le litige

1. Voyez *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1883, p. 496.

lui-même dans les cas peu graves où l'accusé plaide coupable ; mais dans la majorité des affaires, il se contente d'instruire et renvoie le plaignant devant le grand jury.

Ou bien le prosecutor, franchissant ce premier échelon, s'adresse directement au grand jury ; quelle que soit la voie employée par l'accusateur, cette juridiction recourt toujours à la même procédure et son rôle ne varie pas ; elle représente en somme notre Chambre des mises en accusation : son enquête terminée, elle saisit le jury de jugement.

L'instruction devant le grand jury ou devant le juge de paix est semblable ; les témoins sont amenés au prétoire par les soins de la police, qui montre d'ailleurs parfois un zèle outré à s'acquitter de cette fonction.

Ces témoins et le prosecutor sont liés à la procédure (*bound over*), c'est-à-dire qu'ils sont obligés, les uns à comparaître, et l'autre à soutenir son rôle jusqu'au bout devant le jury de jugement. Cet engagement est sanctionné par une clause pénale en argent, (*recognizance*). Mais on pourrait aussi au besoin emprisonner le plaignant ou les témoins qui, une fois *bound over*, se proposeraient d'abandonner la poursuite.

Il est même arrivé une mésaventure de ce genre à un Français séjournant à Londres. Il avait poursuivi un individu quelconque pour un petit délit de peu

d'importance : se trouvant dans l'obligation de regagner rapidement Paris, il se disposait à quitter Londres, quand un watchmann, averti de son dessein, lui interdit de partir avant la fin de l'instruction. Le Français est né frondeur : notre homme protesta donc avec virulence, et jura sur ce qu'il avait de plus sacré qu'aucune puissance au monde ne le retiendrait sur les bords de la Tamise et que tous les constables de la Grande-Bretagne réunis ne réussiraient point à l'empêcher de prendre le premier train de Newhaven.

Le constable, qui est aussi sans pitié, lui prouva aussitôt le contraire en l'emmenant au poste ; pendant ce temps l'accusé, laissé en liberté provisoire, vaquait tranquillement à ses petites affaires.

Il se peut pourtant qu'avant l'instruction le prosecutor abandonne l'affaire avec la ferme intention de ne plus s'en occuper, ou bien encore qu'un compromis se produise. Il arrive alors assez souvent que les magistrats, estimant le délit suffisamment grave pour mériter une poursuite, désignent un prosecutor, qui est parfois le greffier lui-même ou un membre de la police.

Quoi qu'il en soit, dès le début de l'instance le prosecutor obtient des juges un mandat de comparution, ou d'arrêt si la plainte est assermentée : il est chargé de l'exécuter, et nous avons vu l'usage qu'il pouvait en faire. Mais il y a plus, et pendant cette période d'enquête devant le grand jury, l'absence du

ministère public se manifeste d'une façon regrettable.

L'accusateur est en effet, la plupart du temps, totalement ignorant des choses du droit : la mise en état de l'affaire s'en ressent ; si le prosecutor s'en charge lui-même, l'instruction est partielle, confuse, menée un peu au hasard, et le fait juridique y est rarement exposé ; s'il se laisse attendrir par les agents d'affaires et petits attorneys qui assiègent les plaignants et qu'il leur confie ses intérêts, il risque fort de voir une collusion intervenir entre son représentant et le prévenu ou l'attorney de celui-ci.

Aussi bien le jury marche-t-il à l'aveuglette : il ne sait jamais exactement de quoi il s'agit ; il lui faut se reconnaître dans les exagérations, les violences des parties, il ne sait à qui entendre et il lui arrive de commettre des dénis de justice, de repousser des poursuites justifiées comme d'admettre des accusations absurdes (1). En outre les témoins sont le plus souvent achetés par les parties et le jury les interroge au hasard, ou ne les interroge pas. En effet c'est le prosecutor qui expose les faits, interroge les témoins à charge ; l'accusé lui répond, interroge les témoins

1. LORD DROUGHAM (*Britisch constitution*, 1861) raconte qu'un de ses amis, *le plus grand négociant du monde*, fut mis en jugement pour conspiracy : l'affaire, qui dura douze heures, était entreprise par un prosecutor qui lui devait un million, et qui avait su tromper le grand jury.

à décharge; les parties contre interrogent aussi les témoins adverses.

Cette procédure est également suivie devant le jury de jugement, et naturellement les mêmes inconvénients s'y retrouvent. Il y en a même là un de plus : le jugement une fois rendu, si le condamné n'était pas détenu, le prosecutor reçoit contre lui un mandat d'amener : il peut alors se le faire acheter, et exercer ainsi le droit de grâce.

..

Tout ce qui précède, tant au sujet de l'accusation populaire dans l'antiquité et pendant la Révolution française qu'en ce qui concerne la législation anglaise, montre que, en matière répressive, on ne peut laisser aux particuliers isolés le droit d'agir dans l'intérêt général. Il est difficile de vaincre l'indifférence des uns et de se protéger contre le zèle intéressé des autres. A vrai dire, on pourrait trouver aux inconvénients que nous avons signalés en Angleterre, des remèdes appropriés : mais ce serait une législation compliquée et le ministère public est véritablement une garantie plus sûre et plus simple. Déjà certaines villes, devant le nombre croissant des délits impoursuivis, ont créé des *town clerks*, sortes de greffiers chargés par elles de poursuivre en leur nom les coupables. Le résultat a été excellent.

Il incita un peu plus tard les chambres anglaises à créer un organe semblable au ministère public des législations continentales. Mais ici encore, le souci de protéger la liberté individuelle contre les abus de l'autorité empêcha de donner à la réforme toute l'ampleur et toute l'efficacité sur lesquelles avaient tablé ses partisans. Après des enquêtes minutieuses en 1833, 1845, 1855, et de nombreuses propositions qui échouèrent, la loi du 3 juillet 1879 (1) se décida à créer un fantôme d'avocat général, unique pour toute l'Angleterre.

Voici les textes qui consacrent cette innovation :

« *Art. 2 : Le secrétaire d'État pourra nommer de temps à autre un officier dont le titre sera : Directeur des poursuites publiques. Il sera du devoir du directeur, sous la surveillance de l'attorney général, d'intenter, entreprendre ou conduire des procédures criminelles.....*

« Des règlements pourvoieront à ce que le directeur prenne en main l'action dans les cas importants ou difficiles, ou dans lesquels des circonstances spéciales, ou le refus, ou l'impuissance d'un poursuivant paraîtront rendre l'action nécessaire pour assurer dûment la poursuite d'un délinquant.

« *Art. 27 : Rien dans la présente loi ne pourra entraver le droit de toute personne d'intenter, entre-*

1. Voyez *Annuaire de législation étrangère*, 1880, p. 13.

prendre, conduire n'importe quelle poursuite criminelle. »

En 1880, des règlements pris en vertu de cette loi se bornèrent à annoncer que le nouveau système, s'il peut au besoin suppléer l'ancien, ne veut nullement le supplanter. Le gouvernement, dans la discussion, avait d'ailleurs affirmé que dans 99 cas sur 100, rien ne serait changé. Il était à peine besoin de le dire : un seul homme, aidé seulement de quatre substitués, ne pouvait évidemment prétendre à assurer l'ordre dans la Grande-Bretagne.

De fait, en 1900, le directeur des poursuites s'est chargé seulement de 500 affaires ; il a pris le nom, et remplit d'ailleurs depuis 1884 les fonctions de solicitor du Trésor public ; celui-ci était auparavant le représentant judiciaire des ministères, notamment de celui de la justice, et intentait les actions en leur nom. Naturellement, avant la fusion des deux fonctions, le directeur des poursuites n'avait presque rien à faire.

Le nouveau directeur-solicitor est maintenant en rapports constants avec la police, et agit sur les ordres de l'attorney général. C'est dire qu'il agit de sa propre initiative, l'attorney général faisant partie du barreau, ayant sa clientèle et ses propres affaires, et se trouvant en somme sur le même pied que les autres avocats. C'est ainsi que s'explique aisément le nombre restreint de procédures criminelles que

prend en main chaque année le directeur des poursuites.



II

On vient de voir combien le système anglais, comme tout système accusatoire, offre peu de garanties aux victimes d'infractions qui ne peuvent recourir elles-mêmes à la justice. Il est déjà faux par conséquent d'affirmer que l'intérêt personnel des individus lésés suffit à assurer la répression des délits. Quant aux personnes non lésées, nous savons maintenant ce qu'il faut penser de leur action.

L'embryon de parquet qui existe en Angleterre, destiné dans l'esprit du législateur à diminuer le nombre des délits impoursuivis, fait respecter la loi dans les cas très graves, et surtout dans les causes politiques. Mais il est toute une série d'infractions, on peut dire courantes, où sa présence n'a en rien modifié l'état préexistant : il s'agit de faits qui laissent l'opinion publique indifférente parce qu'ils n'intéressent qu'un nombre restreint de personnes, et aussi parce que la victime est une sacrifiée qui ne sait ou ne peut se plaindre ; on peut citer dans cet ordre d'idées, les violences contre les enfants et les femmes, les excitations des mineurs à la débauche, l'exploit-

tation des ouvrières, les mauvais traitements infligés aux animaux.

À côté de ces infractions on trouve des attentats d'une portée plus générale, nuisibles à la société tout entière, à l'ordre public, c'est-à-dire intéressant une entité plus que des individualités aptes à se venger. Ce sont les expositions obscènes, les livres et les journaux immoraux, les attentats à la morale en général, et aussi les délits d'ivrognerie, de vagabondage et de mendicité.

Toutes ces infractions sont plus fréquentes et moins retentissantes que les beaux crimes, évidemment ; ces derniers ont le don de passionner le public et la presse, qui trouvent une joie malsaine à en connaître les moindres détails ; c'est l'émotion factice soulevée par eux, plus que la réprobation, qui incite le ministère public à entrer en lice.

Et cependant les délits que je viens de citer ont une influence considérable sur la physionomie morale d'un pays. Leur fréquence et leur impunité dénotent un aveulissement de la race. Immoralité et brutalité, ce sont les caractéristiques de l'état sauvage et à la fois celles de la civilisation énervée : les extrêmes se touchent. De tels défauts ne doivent pas laisser indifférents les hommes soucieux de l'avenir du pays.

Qui niera les déplorables résultats des exhibitions immorales qui empoisonnent nos grandes villes ? Avilir l'enfance en la laissant cotoyer tous les jours

dans l'obscénité, pousser les mineurs et l'ouvrière à la prostitution, excuser l'ivrogne et le mendiant paresseux, montrer de l'indulgence au pornographe par crainte de pudibonderie, n'est-ce pas élever des candidats au crime ?

Lieux communs que tout cela, évidemment ; tout le monde sait que la clientèle des Cours d'assises et des tribunaux correctionnels est surtout composée de jeunes gens dont la tête est meublée de lectures malsaines. Mais il ne semble guère que ces arguments aient fait beaucoup pour la répression des délits en question.

Et si l'on doit insister sur ce sujet à propos des associations anglaises, c'est que l'on verra plus loin combien, de l'aveu même d'un garde des sceaux, notre ministère public joue ici, et malgré lui, un rôle effacé ; et l'on considérera en regard les immenses services rendus par les sociétés d'Angleterre, services que les nôtres ne peuvent malheureusement pas rendre, malgré elle aussi, car la loi les muséle.

Une remarque importante doit d'ailleurs être faite à ce sujet : les associations étrangères n'ont pas eu besoin, pour remplir leur mission, de déroger au droit commun. Elles ont profité des avantages accordés aux particuliers et n'en ont guère obtenu plus qu'eux. Cela explique leur puissance, leur influence sur le public, et leur multiplicité. En France, il faudrait créer pour elles un droit exceptionnel, et le public,

dans les débuts tout au moins, verrait d'un assez mauvais œil ces nouveaux auxiliaires du ministère public.

On saurait mieux faire, pour mettre cette nécessité en lumière, que citer les observations apportées par M. Larnaude à la Société générale des prisons alors qu'elle discutait le projet de M. Nourrisson (1).

« On se propose, dit M. Larnaude, de donner à l'association, il faut bien le reconnaître et le constater, un droit que n'a pas dans notre législation l'individu lui-même... Ce que demande M. Nourrisson, il ne faut pas le méconnaître, c'est une prérogative qui va plus loin que le droit de l'individu, c'est un droit qui va faire de l'association, sur certains points, *parte in qua*, un succédané de l'État, disons mieux : un auxiliaire de l'État. Ce n'est pas une extension du droit de l'individu à l'association qu'on va réaliser, c'est un démembrement, ou plutôt un partage du droit de l'État dont on va faire profiter l'association.

« La question se pose donc dans des conditions tout à fait différentes dans notre pays et en Angleterre ou aux États-Unis, où ce droit des associations va de soi, puisqu'il existe au profit des individus.

« Aussi, et vous me permettez de le regretter, la réforme va-t-elle exiger chez nous, pour se réaliser, le vote d'une loi, ce qui est parfois un peu long. Je

1. Voyez *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 657, à la séance du 22 avril.

ne crois pas qu'on puisse, par voie jurisprudentielle, étendant la notion d'intérêt, concéder ce droit à des associations qui seraient considérées, à raison de leur but, comme représentant un intérêt général relatif à tel ou tel objet. Je ne crois pas non plus qu'on puisse faire concéder cette faculté aux associations préalablement reconnues d'utilité publique, associations auxquelles le gouvernement concéderait cette prérogative en approuvant leur tâche. La règle de notre droit qu'il s'agit de modifier appartient incontestablement à l'ordre législatif, et c'est par conséquent au législateur seul qu'il appartient d'intervenir.»

∴

La faculté de s'associer a été reconnue en Angleterre depuis fort longtemps ; et les sociétés s'y forment avec une facilité d'autant plus grande qu'elles sont certaines de n'être nullement entravées par l'autorité publique ; celle-ci semble heureuse de voir les citoyens s'unir pour l'aider dans le maintien de l'ordre intérieur, et elle se met à leur disposition sans arrière-pensée.

L'association profite donc du droit qu'ont tous les particuliers d'agir dans l'intérêt de la loi, et elle poursuit les infractions dont la répression est le but de sa constitution, comme le ferait un citoyen désintéressé.

Aussi bien, est-ce le plus souvent un membre

seul de l'association qui intente l'action en son nom pour le compte de la société, sans que le public n'ait les juges sachent à l'instigation de quelles personnes il agit. Ainsi sont évitées les vengeances et les compromissions : c'est une collectivité insaisissable en quelque sorte pour le public qui a la responsabilité de ses actes. Collectivité d'ailleurs formée de membres intègres et désintéressés, ayant pour but le seul intérêt social, c'est-à-dire insoupçonnables quant aux mobiles qui les ont poussés.

Collectivité insaisissable s'entend pour le public : mais non pour la justice ; des poursuites intentées à la légère peuvent être réprimées par des dommages-intérêts, des réparations civiles. Mais on n'a pas encore eu d'exemple d'un pareil fait : jamais l'action n'est intentée sans base sérieuse, et c'est toujours une grande prudence qui préside aux décisions de la société.

Aussi, comme on l'a vu plus haut, l'autorité publique donne-t-elle toutes facilités aux associations de remplir leur rôle (1) : par exemple, presque tous les inspecteurs de la *Royal Society for the prevention of cruelty to children*, sont assermentés comme *special constables* : ils jouissent ainsi du droit qui est accordé

1. Voyez sur les associations anglaises et leur fonctionnement, NOURRISSON, *De la participation des particuliers à la poursuite des crimes et des délits*.

à ces agents par la loi de 1894 sur l'enfance, d'arrêter sans mandat dès qu'ils sont témoins d'actes coupables exercés sur un enfant, à la seule condition que le domicile et la personnalité du délinquant leur soient inconnus.

Cette société est d'ailleurs la plus intéressante à étudier à notre point de vue ; constituée difficilement et au milieu des doutes ironiques du pays, elle a su se rallier rapidement toutes les bonnes volontés ; approuvée et encouragée par la reine Victoria et la famille royale, elle est organisée comme un véritable parquet, ayant à sa tête un conseil supérieur et un bureau d'exécution.

Son action s'étend sur toute l'Angleterre par des comités locaux rattachés très étroitement au conseil central : celui-ci est responsable vis-à-vis des juges. Elle possède en guise d'inspecteurs des hommes instruits et choisis par elle, les *childrensmen*, agents chargés de toutes les enquêtes dont la société a besoin, soit que des dénonciations lui parviennent, soit que la Society recherche elle-même des enfants à protéger. C'est l'association qui paie naturellement les frais des enquêtes et poursuites, et elle encourage les dénonciations en gardant le secret le plus complet sur le nom de ceux qui la renseignent.

Les résultats de cette organisation ont été excellents. Les inspecteurs reçoivent cinq fois plus de dénonciation que la police (78 0/0) et de plus les *childrensmen*

par leur activité personnelle découvrent bien des faits punissables dont ils poursuivent immédiatement la répression.

En fait, la société a été fondée en 1884. En 1907, elle s'était occupée, depuis cette date, de plus de 532.000 enfants, avait entamé à peu près 31.500 poursuites et obtenu une moyenne de condamnations qui monte à 97,21 0/0. Dans les autres cas il n'y a pas eu de peine prononcée, mais l'enfant a été confié à l'Association.

Le nombre des enfants dont la société a pris soin est élevé en regard du nombre des poursuites, car elle agit surtout d'une manière préventive par des avertissements donnés aux parents ou aux gardiens des enfants. Son rôle est ici considérable ; je n'insiste pas autrement pour le moment : on croit que les sociétés françaises actuelles peuvent rendre en ce sens des services semblables ; ceci est une erreur car leurs avertissements n'auront jamais autant d'influence que ceux de la Royal Society, tant qu'ils seront dénués de la sanction qui fait précisément la force des *Notices* de la société britannique.

La Royal Society joue donc le rôle d'un véritable ministère public ; elle le remplit si bien qu'à Londres la police elle-même la renseigne, et se fie à elle pour les conséquences qu'elle jugera utile de donner aux dénonciations : car elle est mieux outillée, et aussi plus compétente dans son département qu'un

magistrat trop occupé et souvent mal secondé. On ne peut mieux faire que rapporter à ce sujet les paroles mêmes d'un membre de cette association, sir Horselt, qui disait :

« Nous sommes, pour le but particulier de la société, exactement ce que peut être votre ministère public pour la répression de tous les délits. Le public et les agents de l'autorité nous considèrent comme les seuls gardiens de l'enfance et presque toujours les constables nous communiquent les dénonciations qu'ils reçoivent, au lieu de les poursuivre eux-mêmes. Ils savent d'abord que nous sommes riches et que le roi nous protège, mais aussi que nos moyens d'information et nos procédés d'enquête surpassent de beaucoup ceux dont peut disposer un avocat public, qu'il soit anglais, français ou autre, et quelle que soit l'organisation de son parquet. Songez en effet que, déjà si forts par nous-mêmes, nous sommes unis aux Associated Societies for the prevention of women and children, qui protègent surtout la mère et l'enfant dont le sort est lié au sien, et que nous correspondons continuellement avec les comités de la Liverpool Society. »

Il était utile de s'étendre un peu longuement sur cette association à raison de son importance considérable qui en fait le type des sociétés de ce genre, et à raison aussi des renseignements très précis que j'ai pu avoir sur elle. Mais il en est d'autres qui rendent dans leur département d'aussi signalés services.

L'union des Associated Societies, dont parlait M. Horselt, a établi une véritable assistance judiciaire privée en faveur de la femme opprimée par son mari, et elle l'aide à poursuivre en civil et au criminel.

La Liverpool Society for the pretention of cruelty to children a obtenu des résultats comparables à ceux dont s'enorgueillit la Royal Society (1).

La National Society for the prevention of cruelty to animals agit par les mêmes moyens et avec la même indépendance. Accueillie par les sarcasmes du public et des chambres anglaises, elle s'est imposée par sa sagesse et sa vitalité. Elle arrive à obtenir annuellement près de 7.000 condamnations. Elle est une des plus anciennes sociétés anglaises, comme sa sœur des États Unis, car il est à remarquer qu'en tous pays les associations pour la protection des animaux ont précédé celles qui visent à sauvegarder l'enfance.

Les raisons de cette particularité sont la fréquence et la publicité des actes de violence exercés à l'égard des animaux. Car la brutalité vis-à-vis d'un enfant semble devoir soulever plus encore la réprobation (2).

1. Voyez NOURRISSON. *Correspondant*, 25 juin 1897. *La question des enfants martyrs et la protection des femmes en Angleterre*.

2. Il s'est constitué, paraît-il, à Paris, une société dont le but est de mettre à l'index les propriétaires d'immeubles parisiens qui refusent de recevoir des locataires possesseurs de chiens. Combien il eût été préférable de fonder une ligue

Citons encore la Vigilance Association, qui a pris en mains la défense de la morale contre les exhibitions obscènes par le dessin ou le théâtre, contre la vente de livres immoraux et en général contre tous les attentats à la pudeur publique (1). Au moment où cette société n'avait pas encore, par son action bien-faisante, formé l'esprit de la presse anglaise à la quasicorrection morale à laquelle elle l'a amené aujourd'hui, elle obtenait en un an plus de condamnations que notre parquet en vingt. Les débuts pour elle furent durs aussi ; la magistrature et la presse étaient liguées contre elle : aujourd'hui les magistrats lui ont accordé leur sympathie parce qu'elle la mérite, et la presse lui donne des louanges parce qu'elle en a peur.

Pour terminer (car il y a plus de quinze cents associations qui poursuivent en Angleterre la répression de différents délits), rappelons à ceux qu'a souvent importunés l'audace des faux mendiants parisiens qu'à Londres la London mendicity Society a arrêté en 1907 de douze à quinze cents mendiants, dont la plupart d'ailleurs étaient des criminels.

*
* *

contre les propriétaires de maisons modestes qui refusent les ménages *affligés* d'enfants, ou qui haussent pour eux le prix de leurs loyers !

1. Elle a arrêté la publication en Angleterre des ouvrages de M. Zola, et on se rappelle les polémiques que souleva cette mesure excessive.

La législation britannique n'est pas la seule qui assure aux particuliers le droit de jouer un rôle important dans l'exercice de l'action publique, et les États-Unis ont fait aussi une part large à l'initiative individuelle.

La législation américaine a bien organisé un ministère public, mais, et tout au moins devant les juridictions inférieures, son action ne s'exerce pas au point de vue de la mise en mouvement de l'appareil judiciaire : il se borne à conduire la poursuite entamée par un citoyen lésé ou non. C'est un progrès remarquable qu'a réalisé la loi américaine sur le système anglais ; car ainsi sont évités la plupart des inconvénients signalés en Angleterre et qui se produisent pendant l'instance.

Les associations, qui peuvent se constituer librement, ont naturellement profité des dispositions du législateur. Leur acte d'incorporation (acte qui donne la personnalité civile aux sociétés) est parfois général, c'est-à-dire commun à une série de sociétés pouvant se constituer dans le même but, et parfois spécial à la seule association qui l'a demandé. Dans les deux cas l'acte spécifie pour l'association le droit à elle conféré de poursuivre ou de porter plainte devant toute juridiction pour le fait violant la loi que l'association a pour but de faire respecter.

L'autorité publique doit aide et protection aux membres des sociétés autorisées, qui sont eux-mêmes

reconnus comme agents de l'autorité et pourvus du droit d'arrestation.

Sous ce régime libéral, les associations ont eu le même essor que leurs sœurs anglaises. La New York Society for the prevention of cruelty to children est la première société protectrice de l'enfance créée dans le monde (1875). En 1906, elle avait procédé depuis sa fondation à 66.350 poursuites et obtenu 64.200 condamnations en chiffres ronds. M. W. Horselt explique ce nombre considérable de délinquants que la Royal Society anglaise n'atteint pas, non par l'action plus énergique de la Société américaine, mais par la fréquence des délits de ce genre aux États-Unis.

La Société américaine de protection des animaux, qui avait aussi précédé la New York Society, a obtenu également d'excellents résultats : grâce à la confiance qu'ont en elle les magistrats, elle est arrivée à faire prononcer des peines qui nous paraîtraient excessives contre les coupables (1).

*
* *

Jusqu'ici on a pu dégager comme critérium de la puissance des associations anglaises, le nombre con-

1. Je ne cite pour l'Amérique que ces deux sociétés sur lesquelles seules j'ai eu des renseignements personnels. Pour les autres, voyez NOURRISSON, *L'Association contre le crime*, p. 67 et s.

sidérable des poursuites qu'elles exercent et des condamnations qu'elles obtiennent.

Mais, dira-t-on, l'absence de ministère public donne évidemment à ces sociétés une importance considérable à quoi les nôtres ne sauraient atteindre. Elles sont, en dehors des particuliers indifférents, les seuls défenseurs de l'ordre public. Tandis qu'en France, le ministère public absorbant la plus grosse part de la tâche, le rôle de ces groupements se verrait diminué d'autant.

On verra plus loin ce qu'il y a lieu de penser de l'activité du parquet en ce qui concerne les délits déjà énumérés. Mais la poursuite elle-même, au point de vue social, n'est pas la seule raison d'être des organes de répression. Il ne suffit point de punir les coupables, et le plus important est de les amender..., quand on les a trouvés.

C'est dans ce double rôle qu'éclate la supériorité des groupements britanniques, au regard de l'impuissance d'un ministère public.

Les associations, parce que responsables des poursuites qu'elles intentent, sont naturellement obligées à des enquêtes rigoureuses, c'est-à-dire à un développement extrême de leurs moyens d'investigations : œuvre facile pour une entreprise privée, disposant généralement de capitaux suffisants et en tous cas mieux employés que dans une administration de l'État.

La recherche des délinquants, qui est le but ex-

clusif des agents de la société, leur est rendue facile par leur expérience de spécialistes et aussi par l'aide que leur apporte le public, certain de pouvoir dénoncer un criminel sans être inquiété, sans même être connu. Pourquoi en France les particuliers non lésés se décident-ils si difficilement à dévoiler des faits qu'ils réprouvent, ou seulement à servir de témoins ? parce qu'ils ne veulent pas avoir d'ennuis.

D'ailleurs quand le délinquant est dévoilé et convaincu de son délit, l'association ne se croit pas pour cela obligée à le poursuivre ; elle l'avertit sévèrement qu'il n'échappera pas plus à sa surveillance future qu'il n'a échappé à ses premières recherches elle lui énumère les condamnations qu'elle a obtenues dans des cas semblables, montre ainsi sa force, et le plus souvent l'avertissement suffit.

Nos parquets essaient parfois d'user de ces mesures ; ils le font surtout pour les délits de vagabondage, mendicité, moins par désir de donner au coupable l'occasion de réfléchir, que pour ne pas encombrer les prisons et les prétoires. Mais l'influence de leurs avertissements cesse une fois la porte du magistrat fermée.

D'ailleurs ils n'ont pas le temps de semoncer tout le monde, et leur devoir est de poursuivre dès qu'il y a violation de la loi. Et cependant les moyens préventifs ont des résultats plus remarquables que les répressifs, même palliés par la loi de sursis. Aussi

les associations anglaises se vantent-elles surtout du nombre restreint de poursuites entamées en comparaison des avertissements donnés. Leur influence s'établit ainsi et se révèle comme très grande.

Le législateur écossais a fort bien compris l'importance du double rôle des associations que je viens d'esquisser ; l'Écosse a un ministère public constitué comme le nôtre, et les associations nationales ne peuvent poursuivre elles-mêmes. Mais elles font les enquêtes, rassemblent les preuves et envoient le dossier, avec les conclusions, au parquet : il y a une entente parfaite entre l'organe public et l'organe privé.

Cela nous amène précisément à examiner dans quelle mesure les associations françaises pourraient devenir les auxiliaires du ministère public. Mais il faut d'abord prouver combien sont insuffisants ses services dans les matières où des associations désireuses de se rendre utiles sont arrêtées par son monopole.

CHAPITRE III

Le Ministère public ; son rôle. Son efficacité.

On connaît l'économie de la législation française en ce qui concerne l'exercice de l'action publique. Le principe est proclamé par l'article 1^{er} du Code d'instruction criminelle : « L'action pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. »

Les magistrats du ministère public sont donc seuls à décider de la mise en mouvement des organes judiciaires pour la répression des crimes et délits : du moins tel est le principe.

Les particuliers lésés ne sont cependant pas abandonnés à la sagesse du parquet ; ils peuvent adresser des plaintes aux procureurs de la République ou aux juges d'instruction pour les informer des infractions dont ils sont victimes ; et si les magistrats ne poursuivent pas, ils peuvent encore, en se constituant partie civile, obtenir réparation du dommage qui

leur a été causé, et, dans le même temps, ils obligent les représentants de la loi à mettre l'action publique en mouvement ; le ministère public prend dans l'affaire telles conclusions qui lui paraissent justes, mais quelles qu'elles soient, cette affaire vient au rôle.

Devant les tribunaux de simple police et en correctionnelle, la partie civile a le loisir, par la citation directe, d'appeler à ces juridictions les individus à qui elle demande réparation d'un délit dont elle se prétend victime.

Enfin, pour être complet, rappelons que dans certains cas (adultère par exemple) la plainte de la partie lésée est nécessaire pour que le parquet agisse.

Mais quelque intéressant que soit ce pouvoir de la victime, et quoique l'exercice qui en est fait touche indirectement à l'intérêt général, l'étude des droits de la partie lésée n'entre pas dans les cadres de cet ouvrage, puisque c'est moins l'intérêt public que le sien propre qui la pousse à agir.

Quant aux particuliers non lésés, ils ont seulement le droit de dénonciation. Et cette faculté devient une obligation pour les individus qui ont connaissance de crimes contre la sûreté publique, la vie ou la propriété des individus, s'ils en ont été témoins. Cette obligation n'est d'ailleurs sanctionnée par aucune pénalité : une responsabilité délictuelle eût paru odieuse, et serait certainement restée inefficace. La dénonciation calomnieuse est punie par l'article

373 du Code de procédure criminelle, et le calomnié peut obtenir une réparation civile.

Or, quel est l'effet de la dénonciation, comme d'ailleurs celui de la plainte sans constitution de partie civile? L'une et l'autre ne valent pas plus qu'un simple avertissement: la mise en mouvement de l'action reste soumise à l'agrément du magistrat, et si le ministère public refuse de poursuivre, il ne doit à personne les motifs de son refus. Si, par suite, une doctrine voulait lui attribuer l'obligation d'instruire sur toute dénonciation, cette obligation serait dénuée de sanction.

Or, M. Boullaire prétend (1) que lorsqu'un juge d'instruction reçoit une plainte ou une dénonciation, il est saisi et l'action publique est en marche. En effet, dit-il, le juge d'instruction doit bien, d'après l'article 70 du Code d'instruction criminelle, communiquer la plainte ou dénonciation au procureur de la République ; mais ce point n'a aucun rapport avec son droit, qui est d'instruire même sans conclusions conformes du ministère public. En effet, l'article 70 spécifie que le juge d'instruction compétent pour connaître de la plainte en ordonnera la communication au procureur de la République pour en être par lui requis ce qu'il appartiendra. Et, dit M. Boullaire, le juge d'instruction n'ordonne communication que parce

1. *Gazette des tribunaux*, 1^{er} février 1881.

qu'il est saisi ; il affirme sa juridiction ; on ne saurait lui refuser le droit d'informer sur une plainte sérieuse, quelles que doivent être les conclusions du ministère public. La constitution de partie civile n'est donc pas nécessaire : elle n'est qu'une modalité de la plainte.

Cette théorie, originale et séduisante, est restée personnelle à son auteur, et n'a été admise par personne. L'article 70 ne règle pas la situation du plaignant vis-à-vis du ministère public, mais les relations entre ce dernier et le juge d'instruction.

Donc, en aucun cas le ministère public n'est obligé de poursuivre sur une plainte ou une dénonciation ; il est le seul maître de l'action, et nous avons vu avec l'histoire de l'accusation populaire les raisons de cette disposition.

Cependant, l'œuvre de la magistrature debout permet-il de dire qu'elle n'a besoin d'aucun auxiliaire pour remplir efficacement son rôle ? Il est fort simple de ne confier l'action publique qu'à certains représentants de la loi, mais encore faut-il que ceux-ci suffisent à leur tâche, et que les infractions ne restent pas impunies, sinon la société serait dans la nécessité de se défendre par un autre moyen.

« Nous avons, disait M. Tarde à l'Académie des Sciences morales et politiques (1), passé de l'accusation privée à l'accusation publique. Cette transfor-

1. Compte rendu, juin 1902, p. 710.

mation s'est faite à la condition que les droits de l'accusateur privé seraient exercés par l'accusateur public. Il ne faut pas que l'accusateur privé puisse dire qu'on l'a dépouillé d'un droit pour ne s'en pas servir. »

Or précisément, et malheureusement, on ne s'en sert pas toujours : un grand nombre de délits restent impoursuivis. Il ne s'agit pas, on le comprend, de faire le procès du corps de nos avocats publics ! Quoiqu'ils ne soient que des hommes, on peut se fier à leur intégrité et à leur souci de faire respecter la loi. Mais, parce qu'ils sont des hommes, ils ne peuvent pas toujours franchir les obstacles qui rendent leur tâche parfois impossible et en général fort difficile.

Le nombre des délits impoursuivis en France en est une preuve. Dès 1895, M. Joly se plaint de voir l'État impuissant à lutter contre le crime⁽¹⁾. Il signale déjà que le nombre des enfants criminels augmente considérablement et avec une rapidité d'autant plus inquiétante que le taux de la natalité française est assez bas et va plutôt décroissant. En dehors des enfants, il trouve surtout des impoursuivis parmi les auteurs de vols qualifiés, d'incendies, de coups et blessures, d'infanticides (M. Joly n'envisage que les crimes et pas les délits).

1. *Revue politique et parlementaire*, septembre 1895. Voyez aussi « *Le Combat contre le crime* », *La France criminelle*.

De même en 1902, M. Picot constate, devant l'Académie des Sciences morales et politiques que le nombre des affaires classées sans suites parce que les auteurs en sont inconnus, a doublé en vingt ans.

Si l'on passe à des statistiques plus récentes, on s'aperçoit que le nombre des impoursuivies est réellement formidable. Les deux périodes quinquennales 1896-1900 et 1900-1905 donnent une proportion de 58,8 0/0. Elle est de 58,1 en 1906 et 1907.

Le nombre des *auteurs inconnus* est de 90.000 en chiffres ronds en 1896-1900 et il passe à 107.000 en 1905. C'est une proportion de 32 à 32,5 0/0 (1).

Malheureusement, les statistiques ne distinguent pas entre les différentes espèces de crimes ou de délits, et il est impossible de savoir quel genre d'infraction reste le plus souvent sans sanction. Cependant, si nous n'avons pas à ce sujet de renseignements mathématiquement précis, au moins savons-nous que la loi est impunément violée en ce qui touche les attentats contre la morale publique (2), la mendicité

1. Voyez rapport Chéron à la Chambre des députés en 1906.

2. « Les lois les plus soigneusement rédigées servent à peu de chose si on ne les applique pas, et que tel est un peu le cas de la législation sur les outrages aux mœurs. A deux reprises déjà, en 1882 et en 1898, le texte de la loi de 1881 sur cette matière a été remanié. Chacun de ces remaniements a été fait parce que l'autorité croyait indispensable d'être mieux armée contre le scandale des publications ignobles ; mais ce scandale a néanmoins augmenté de jour en jour. L'aspect des

et le vagabondage, les excitations au meurtre et à la révolte, les fraudes industrielles et commerciales. La loi sur l'ivrognerie n'est jamais appliquée.

Si nous ajoutons que, sans la citation directe, cinq mille délits environ resteraient annuellement impunés, on voit dans quelle proportion les criminels échappent à l'action de la justice.

Mais les statistiques ainsi présentées doivent être discutées : il y a, dit quelque part l'humouriste anglais Marc Twain, trois façons de mentir : nier ce que l'on sait être, affirmer ce qu'on sait ne pas être, et faire de la statistique.

M. Leloir, qui appartient au parquet de la Seine, a analysé en 1903 les chiffres de la période quinquennale 1896-1900 (1). Les infractions impoursuivies se divisent en quatre catégories : affaires classées comme n'étant ni crime ni délit ; faits sans gravité ; auteurs inconnus ; autres motifs.

kiosques, celui des vitrines de certaines librairies deviennent de plus en plus répugnants, et rien ne se fait pour protéger les femmes, les enfants et les jeunes gens contre ce dégoûtant spectacle. Puisqu'une nouvelle loi est jugée nécessaire, qu'on la fasse, et qu'on la fasse vite. Mais nous craignons bien qu'elle ne reste aussi inutile que ses devancières si les fonctionnaires chargés de l'appliquer n'osent pas en faire usage, et *si on ne se décide pas enfin à donner à certaines associations, offrant toutes garanties et plus courageuses que l'autorité publique, le droit de traduire directement en justice les fabricants et les débitants d'ordures* (*Journal des Débats*, décembre 1907).

1. Voyez *Bulletin de législation comparée*, 1903, p. 186.

Sous la première rubrique on classe les incendies et morts accidentels, les suicides, qui sont évidemment à éliminer ; mais malgré cette soustraction le chiffre moyen annuel de cette catégorie reste de 97.199. M. Leloir explique qu'il faut compter dans cette classe des escroqueries, abus de confiance, vols, pour lesquels la plainte est souvent mal fondée. Ainsi, des créanciers pressés accusent leurs débiteurs d'escroquerie pour éviter les frais d'une instance.

Il faut retrancher ensuite un certain nombre de plaintes pour des menaces non suivies d'exécution. Beaucoup de vagabonds ou de mendiants (17.028) sont remis en liberté sans poursuite pour des raisons d'humanité ou parce que les éléments du délit ne sont pas exactement réalisés.

Il y a enfin des viols qui ne sont plus des crimes, la victime étant consentante : de prétendus faux où l'intention de nuire n'existe pas, et où aucun préjudice n'est causé ; des assassinats qu'on classe plus tard dans les violences de simple police.

Dans la deuxième catégorie (faits sans gravité), on relève une foule d'affaires où le parquet abandonne la poursuite à l'action directe de la partie lésée (diffamation, injures, contrefaçon, chasse sur le terrain d'autrui). Et aussi une quantité assez grande de délits dont le ministère public ne s'occupe plus parce que la partie lésée a retiré sa plainte et que le préju

dice social apparaît comme nul (abus de confiance par exemple).

Dans les *autres motifs*, il faut citer les auteurs morts ou amnistiés, les plaintes nécessaires retirées, les affaires classées à la suite des enquêtes de l'officier de police, qui trouve insuffisants les indices de culpabilité par lui recueillis.

Enfin, sous la mention *auteurs inconnus*, que M. Leloir examine en dernier lieu parce que très attaquée (ils sont 97.761 en 1900), il faut comprendre une masse de procès-verbaux inutiles, l'auteur de plusieurs vols dans la même région, par exemple, donnant lieu à plusieurs inscriptions au registre.

Certainement, les explications de M. Leloir semblent rendre moins effrayantes les données de la statistique.

Mais il ne donne pas le nombre des cas où le ministère public ne poursuit pas parce qu'il lui est impossible de faire autrement, c'est-à-dire des cas où il y aurait nécessité de poursuivre.

M. Leloir en effet ne peut faire croire, et il ne le croit pas lui-même sans quoi il insisterait là-dessus, que les plaintes mal fondées et les désistements humanitaires du parquet arrivent à former un total moyen de 97.199 affaires classées.

Aucune explication ne fera non plus trouver normal le chiffre de 97.761 auteurs inconnus.

De tout ceci il reste que le nombre des crimes et

délits sans sanction est véritablement exagéré ; et il y a en effet un facteur que M. Leloir a peut-être eu tort de négliger. Une grande quantité de poursuites ne sont pas engagées par le parquet parce qu'il cède à des craintes de diverses natures et qu'il redoute certaines responsabilités. La police parisienne n'a-t-elle pas avoué que, pour la plupart des attentats aux mœurs, notamment les excitations de mineurs à la débauche, on n'insiste pas parce qu'il s'agit en général de gens *très distingués*? Il apparaît pourtant que si on laisse l'élite agir à sa guise il faudra faire de même avec les délinquants des classes inférieures qui l'imiteront.

Il y a certainement un malaise chez les membres du ministère public, et qui vient de ce qu'ils ne sont pas inamovibles(1). Leur intégrité n'est pas douteuse, mais ils sont hommes. Ils trouvent devant eux bien des délinquants qu'on ne peut poursuivre facilement, étant données leurs relations ou leur situation politique. Certaines poursuites soulèveraient un scandale, on aime mieux se taire.

Il faut en outre compter non seulement avec les sphères officielles, mais aussi avec la presse, et surtout en ce qui concerne les mœurs. Le parquet pour-

1. Voyez à ce sujet les observations de M. Larnaudé à la Société générale des prisons. *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 659.

suit rarement, dans cet ordre d'idées. Pourquoi, sinon parce qu'il craint les attaques ironiques des journalistes ou des soi-disant écrivains à qui il donne ainsi une importance qu'ils n'ont pas ?

Il faut bien dire aussi qu'il juge la loi vieillote et bourgeoise, un peu trop prude. On a des idées larges, aujourd'hui. Certes on aurait raison de ne plus poursuivre Flaubert pour *Madame Bovary*, mais il ne faut pas étendre cette indulgence aux obscénités de nos kiosques ou de quelques-uns de nos lieux de spectacle.

Si encore le ministère public n'avait à craindre que le scandale, les plumitifs et le ridicule ! mais toutes les autorités élues, si infimes soient-elles, l'assiègent. On a vu des députés recommander des délinquants aux procureurs de la République pour que les poursuites fussent abandonnées, ou pour que la qualification du délit fût bénigne. On doit espérer que le parquet résiste à ces sollicitations, mais certainement le sentiment de malaise dont je parlais plus haut se trouve accentué.

D'ailleurs il ne peut pas toujours résister : on voit tous les jours dans les villes le maire trier les procès-verbaux des agents de sa police avant que de les envoyer au parquet (1). La haute politique intervient

1. Voyez *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 668, observation de M. Picot.

dans les causes graves : la petite politique locale arrête la répression des délits moins importants mais plus nombreux.

On peut dire, somme toute, que si le fonctionnement de la poursuite laisse à désirer, le ministère public ne peut être rendu responsable en soi de son impuissance ; il est victime des circonstances, et il est certain que les associations pourront précisément réagir contre elles. Cependant elles trouveront devant elles un obstacle contre quoi elles ne pourront rien : la clémence des juges ; elles se laisseront comme les parquet de poursuivre inutilement les vagabonds et les ivrognes pour qui les tribunaux ont des trésors inconcevables d'indulgence. Il est de même aussi rare en France de voir un tribunal appliquer la loi sur la déchéance paternelle que de voir un jury condamner pour crime passionnel.

Et cependant, le vagabondage, la mendicité et la criminalité de ou contre l'enfance augmentent, alors que les poursuites diminuent (1).

1. Voyez *Officiel*. Sénat. Séance du 10 mars 1898.

Le Ministre de la Justice. — Il est bon que l'on vienne en aide au ministère public... Il y en a (des délits contre l'enfance) une quantité considérable qui échappent à la poursuite du parquet.

Le rapporteur. — On n'en poursuit pas 20 par an.

M. Leydet. — Même en les connaissant !

Il faut ajouter que parfois le parquet ne poursuit pas sur une plainte parce que celle-ci est mal rédigée : il la classe

Enfin, et cet argument est le plus topique, le nombre des membres du ministère public est insuffisant. Depuis 1838, dit M. Béranger en 1902, il n'a pas sensiblement augmenté, alors que celui des délits a presque quintuplé (1) : Inutile de dire qu'en 1908 la constatation de l'honorable sénateur est toujours exacte.

Mais alors que fait le parquet ? ce qu'il peut : il s'attache aux affaires les plus graves et naturellement délaisse les autres. Il se décharge, quand cela est possible, sur la citation directe, ou classe. Il ne s'occupe des délits d'importance restreinte que contraint et forcé. M. Serré de la Rivière, du tribunal de la Seine, se plaignait en 1906 de ce que les tribunaux correctionnels ne pouvaient étudier attentivement les affaires de leur rôle, leurs audiences étant encombrées tous les jours par des contraventions innombrables pour outrages à la force publique, méconnaissance des règlements qui constituent la police des chemins de fer, et autres brouilles : cela parce que l'administration compétente demande la poursuite

sans demander d'explications. Il y a là une faute du plaignant. Le ministère public, sans doute, pourrait faire une enquête. Il ne s'y astreint pas si le délit est de peu de portée ; de plus, dans les campagnes, il lui est peu facile de se renseigner. La gendarmerie, qui devrait être son principal auxiliaire, est prise tout entière par son rôle administratif. La création de brigades de police mobile remédiera peut-être à cet inconvénient.

1. 150.000 en 1838. 550.000 en 1907.

immédiate, et que le délit étant qualifié, il faut obtempérer.

A part cela, le nombre des délinquants qui ont échappé à la répression est véritablement considérable. C'est pour remédier à l'impunité dont jouissent ces individus toujours dangereux que des associations s'étaient formées qui avaient la naïve prétention d'apporter au parquet le secours de leur activité. Elles demandèrent le droit de poursuite, ou plutôt des esprits hardis tentèrent de le leur faire obtenir. Ce fut un haro, au milieu duquel seules la Société des prisons et l'Académie des Sciences morales et politiques soutinrent l'innovation.

Nous allons parcourir l'histoire de ce mouvement d'idées avant que de discuter les raisons qui firent échouer cette réforme.

CHAPITRE IV

Les associations et l'intérêt général

I

En 1874, à la suite d'un concours proposé par l'Académie des sciences morales et politiques, le lauréat, M. Nourrisson, avocat du barreau de Paris, publia le mémoire couronné : *La participation des particuliers à la poursuite des crimes et des délits*. Cet ouvrage fut suivi en 1894 d'un opuscule sur la *Poursuite des crimes et des délits par des associations* et en 1901 d'une étude plus considérable : *L'Association contre le crime*.

Ces publications eurent un grand retentissement parmi les criminalistes. M. Nourrisson, exposant le système des associations étrangères, proposait de permettre aux sociétés françaises d'apporter au ministère public une aide dont il avait grand besoin, en leur donnant le droit de poursuite. Il rencontra l'as

sentiment de nombreux juristes à l'Académie des Sciences politiques en 1902, à la Société de législation comparée en 1903, pour citer les dates les plus rapprochées, mais la Société des prisons, après une longue et intéressante étude, avait déjà voté en 1896 un ordre du jour favorable à son projet. Des articles nombreux avaient montré à cette époque que l'innovation demandée réunissait des suffrages respectables.

M. Bérenger essaya donc en 1898 de faire donner l'autorité d'une loi à l'idée qu'il avait faite sienne. Dans une proposition au Sénat sur la protection de l'enfance il inséra l'article suivant :

« Le droit de poursuivre et de se porter partie civile, dans les termes des articles 63 et 182 du Code d'instruction criminelle, peut être concédé par décret spécial, après avis du tribunal de première instance, aux associations protectrices de l'enfance, reconnues d'utilité publique, en ce qui touche les violences et les attentats commis contre les enfants. »

La première séance, le 10 mars 1898 (1), laissa quelque espoir de voir l'article voté. Il était appuyé par M. Bérenger, M. Strauss, et par le ministre de la justice dont j'ai déjà rapporté certaines déclarations. Le garde des sceaux disait dans son discours au sujet de l'amendement : « Ces sociétés ont fait déjà beaucoup de bien ; elles en feront plus encore quand nous les aurons armées du droit de poursuite. »

1. Voyez *Officiel*, 11 mars 1898. Débats du Sénat.

Mais à la séance suivante la majorité du Sénat avait changé d'avis. Ce fut un véritable assaut contre la proposition Bérenger ; l'attaque fut véhémence, parfois discourtoise.

M. Leporché parla de « police occulte, de violation des domiciles ; il s'agissait, selon lui, « d'explorer le secret des tristesses et des défaillances des intérieurs » ; les citoyens seraient obligés « de se murer chez eux ». Il évoqua les vils délateurs, cita les cas d'ailleurs improbables d'injustice possible.

M. de Sal invoqua des raisons juridiques que nous retrouverons plus tard, mais le Sénat n'y prêta pas grande attention ; il fut emporté surtout par l'éloquence de M. Leporché et ses tableaux effrayants, où il dépeignait les associations comme des tribunaux de l'inquisition au petit pied.

Enfin, il fut convaincu définitivement quand M. Chamaillard lui eût révélé que par un tel amendement on entachait l'honneur de la magistrature.

Au fond, il ne s'agissait ni de l'envoûtement des citoyens, ni d'explorations de secrets, ni de l'honneur de la magistrature. On avait simplement, dans les couloirs, protesté contre l'autorisation de poursuivre concédée par le gouvernement. On y voyait la possibilité de mesures politiques et arbitraires. Chaque parti accusa l'autre de vouloir se faire une arme de la réforme, et c'est ainsi que le projet échoua.

Aucune discussion nouvelle n'a eu lieu depuis de-

vant les Chambres : c'est dans les discussions qui se sont produites devant quelques assemblées et dans certaines publications spéciales que nous pourrions trouver des éléments d'appréciation.

*.
*.

On a déjà pu apprécier, à propos des Associations étrangères, les avantages d'ordre général que présenterait la réforme. Il s'agit, on s'en souvient, de leur action préventive et de leur activité clairvoyante, provenant de leur spécialisation.

Mais pour que ces qualités puissent donner les résultats qu'on est en droit d'attendre, il faut que l'autorité des associations soit indiscutable, et elle ne peut l'être que par la loi ; l'autorité purement morale ne suffit pas.

L'Union française pour le sauvetage de l'enfance par exemple a un service de renseignements admirable, et les parents dénaturés, admonestés par elle, lui confient souvent leurs enfants par crainte d'être entraînés devant les tribunaux. Mais c'est là une influence dont l'Union n'ose guère se vanter, car les intéressés apprendraient vite qu'elle n'a aucun droit de citation, aucune action sur le parquet. L'ignorance des véritables droits de l'association a seule inspiré jusqu'ici le respect du public.

On a d'ailleurs eu de ce fait un exemple frappant

donné par la Société protectrice des animaux. Celle-ci a eu dès le début une autorité véritable, contre laquelle, il faut le remarquer, personne n'a songé à protester. Or, à une certaine affaire de courses de taureaux, on s'aperçut qu'elle n'avait pas plus de pouvoirs qu'un simple citoyen : ce fut presque un effondrement.

Il faut dire d'ailleurs qu'à l'heure actuelle beaucoup de gens ignorent encore l'étendue de ses droits. Il est même intéressant de constater qu'au Sénat en 1898 beaucoup parmi les orateurs ne savaient exactement si la Société avait ou non le droit de verbaliser. On l'affirma plusieurs fois dans la salle, on en douta à la tribune, et ce n'est que vers la fin de la séance qu'un sénateur, dont le nom ne figure pas à l'*Officiel* apprit à ses collègues que les membres de la Société, lorsqu'ils constatent un délit, peuvent simplement appeler un agent.

Si les associations avaient le droit de poursuite, elles ne seraient pas obligées comme elles le font, d'abandonner la plupart des affaires dont elles ont à s'occuper ; on peut en voir une preuve dans le fait suivant, que relate M. Béranger : l'honorable sénateur reçut un jour une vingtaine de lettres provenant de pères de famille qui se plaignaient à lui d'avoir reçu chez eux des prospectus obscènes ; il leur répondit qu'il ne pouvait agir à leur place, leur conseilla de poursuivre eux-mêmes les coupables, les

assurant qu'il les aiderait et que la Ligue contre la cence des rues paierait les frais du procès. Un seul répondit à cet appel, un instituteur du Jura. N'eût-il pas été plus simple de permettre à la Ligue de poursuivre elle-même ? Remarquez bien que ces pères de famille ne se sont pas adressés au ministère public !

Dans des cas semblables, il est donc évident que les associations auraient une utilité incontestable, d'autant plus que leur nombre ne laisse pas d'être assez considérable (1), et qu'elles sont composées sans exception d'hommes de valeur, intéressés au bien public, indépendants, et qui se font une haute idée de leurs responsabilités. C'est là un avantage moral énorme ; comme le faisait remarquer M. Larnaude à la Société

1. Société protectrice des animaux, De l'enfance, Société générale de protection des enfants abandonnés ou coupables, Union française pour le sauvetage de l'enfance, Société pour la protection de la jeune fille, Ligue fraternelle des enfants de France, Comité de défense des enfants traduits en justice, Société protectrice des enfants martyrs, Des enfants et apprentis des manufactures, Ligue contre la licence des rues, Ligue lyonnaise contre l'immoralité de la rue, Ligue française pour la moralité publique, Société contre la mendicité par les enfants, Sociétés de tempérance, Sociétés d'assurances contre les incendiaires, Police des maisons de banque contre les escrocs, Union pour la répression du vagabondage dans les campagnes et du braconnage ; sans compter les unions ou syndicats contre les fraudes commerciales.

des prisons (1), l'Etat choisit ses fonctionnaires parmi ceux dont les opinions cadrent avec sa politique : il fait grise mine aux autres, et ceux-là d'ailleurs ne s'offrent en général pas à lui. Mais leur valeur intrinsèque n'est pas moins grande pour cela : il y a souvent parmi eux des individualités remarquables qui trouveront dans les associations un champ d'activité où elles pourront s'employer, en donnant au pays toutes les garanties désirables d'intégrité et

1. « Je vois, messieurs, pour certains pays, et je crois que e nôtre est du nombre, un autre avantage dans le développement de l'esprit d'association, et en particulier dans la prérogative que vous voulez donner à certaines sociétés : De plus en plus l'État devient, et c'est une conséquence nécessaire de son organisation actuelle, très exclusif dans le choix de ceux qui ambitionnent l'honneur de le servir. Je ne dis pas qu'il trie ses fonctionnaires sur le volet, je veux simplement dire qu'il leur demande de justifier d'idées et d'opinions qu'ils peuvent ne pas avoir sans être pour cela des forces ou des valeurs négligeables.

« D'un autre côté, le service public a ses exigences, ses nécessités qui ne conviennent pas à tous les caractères, sans que ces caractères en soient moins honorables pour cela, ni moins dignes d'estime.

« Que vont donc devenir ces forces et ces valeurs sociales qui ne demandent cependant qu'à s'employer dans l'intérêt public ? Vaut-il donc mieux les laisser perdre ! N'est-il pas préférable de créer pour elles les asiles qui leur permettront de s'utiliser au mieux des intérêts de tous ? » (Larnaude à la Société générale des prisons, *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 662.)

d'indépendance. Leur action sera utile à la fois à la protection du droit et à l'éducation du peuple, à qui l'on donnera ainsi des exemples de solidarité, d'initiative, et de désintéressement.

Certes, il n'y a en tout cela que des garanties morales et on en peut toujours contester la valeur ; on en doit souhaiter de plus pratiques, et c'est à ce point que j'avais hâte d'arriver. Il n'y a pas en somme d'inconvénients qu'on ne puisse réduire à néant dans une législation sage, et, dans le cas présent, des mesures appropriées rendraient certainement féconde et nullement redoutable l'action des associations.

Le projet de 1898 contenait à ce point de vue des dispositions heureuses que nous allons d'abord examiner.

Il était bien entendu, en premier lieu, que l'Association ne pouvait poursuivre qu'en vue de l'objet déterminé qui répondait au but de son établissement. On la cantonnait donc dans la catégorie de délits contre lesquels elle entendait exercer le pouvoir de répression qu'on devait lui confier.

D'un autre côté, elle devait être reconnue d'utilité publique.

Cette reconnaissance n'était pas considérée comme un gage suffisant : il ne s'agit là en effet que d'une formalité administrative, gouvernementale en quelque sorte : l'association devant manifester son activité en matière judiciaire, il était juste qu'un organe de ce

genre fût consulté. C'était ce que prévoyait le projet.

Le droit de se porter partie civile était concédé, après avis du tribunal de première instance, par un décret spécial indépendant de la reconnaissance d'utilité publique.

On demanda, au Sénat, quelle procédure serait suivie à ce sujet, et le rapporteur donna les explications suivantes :

Dès la demande d'autorisation, le gouvernement solliciterait du tribunal civil dont la société ressortirait, un avis donné naturellement en chambre du conseil. Cet avis étant favorable, le décret serait rendu, mais il resterait spécial à la société qui l'aurait demandé, et dans la limite des attributions qu'elle se serait données. L'autorisation pourrait être retirée dans les mêmes formes, sur une demande du tribunal, sollicitée ou non par le gouvernement.

Cette procédure a un gros inconvénient : faire intervenir le gouvernement. Aussi serait-il bien préférable d'accepter une autre formule préconisée par M. Le Poittevin (1). L'association reconnue d'utilité publique n'aurait qu'à obtenir l'autorisation de la Cour d'appel, le ministère public entendu. Ce dernier conclurait sur le point de savoir si la société possède une aptitude suffisante, au point de vue moral et au point de vue des garanties qu'elle doit offrir pour être ad-

1. *Société de Législation comparée*. Bulletin, 1903, p. 201.

mise à plaider. Cette autorisation, bien entendu spéciale au groupe qui l'aurait demandée et dans la limite de ses attributions, serait donnée une fois pour toutes et pourrait être révoquée dans les mêmes formes.

On peut demander alors à ceux qui ont crié à l'arbitraire comment ils se verraient justifiés à accuser le gouvernement de se livrer à des manœuvres de parti, de favoriser les seules sociétés qui partagent ses idées, On ne voit d'ailleurs pas ce que la politique a à faire avec les associations à but désintéressé, dont le fonctionnement est absolument indifférent au maintien ou à la chute de tel ou tel ministère.

Ces règles auraient l'avantage de ne permettre qu'à des associations véritablement intéressantes de seconder le parquet. On a voulu plus et demandé que pour chaque affaire le ministère public eût le droit de contester à l'association la faculté de poursuivre ; ce veto arrêterait l'action de la société demanderesse, sauf appel devant le tribunal réuni en sa chambre du conseil.

C'est là un luxe de précautions bien inutile. Au fond, c'est toujours le tribunal qui juge, le ministère public entendu : par sa décision il se range fatalement d'un côté ou de l'autre et ce n'est pas parce qu'il est en chambre du conseil qu'il y a quelque chose de changé.

D'ailleurs la garantie est illusoire ; il est plus logique d'admettre une fois pour toutes l'association à poursuivre, en déterminant une somme élevée de

dommages-intérêts au cas d'accusations portées à la légère ; cette seule mesure peut constituer un frein efficace contre les écarts possibles, mais peu probables, des associations autorisées.

Je dis peu probables, car il est rare de voir les hommes aller contre leur intérêt ; et il est de celui des associations de ne pas subir d'échecs devant les tribunaux : leur autorité croulerait rapidement en face d'acquittements répétés, de condamnations aux frais et à des réparations pécuniaires.

En outre, il y aura toujours en fait entente entre le ministère public et le représentant de l'association ; celle-ci s'assurera officieusement de l'approbation du parquet.

Qu'on ne dise pas que ce dernier sera alors tout aussi surchargé qu'actuellement. L'association qui marchera sur une dénonciation, fera une enquête, entendra des témoins, constituera un dossier en un mot, et un simple coup d'œil permettra au procureur de la République de s'assurer qu'il y a bien en l'espèce matière à poursuite.

Supposons donc l'association autorisée dans ces formes. Quels seront maintenant ses droits ?

Il y a, sur ce point, signe de faiblesse, disent nos adversaires, des divergences notables entre les partisans de la réforme. Certains voudraient accorder aux groupements la citation directe en simple police et en correctionnelle. Quelques-uns étendent ce droit

au grand criminel dans les formes où cette exception a été admise par les lois sur la presse. D'autres ajoutent à la citation directe la constitution de partie civile que plusieurs admettent seule.

Enfin, les plus tièdes n'acceptent qu'un droit de dénonciation renforcé par une surveillance, que je ne vois pas très bien, sur la marche de l'action.

Quant à ces derniers, ils sont un peu timides : on n'a pas à donner aux associations le droit de dénonciation, elles l'ont comme tout le monde ; et on ne peut leur accorder une surveillance sur le ministère public qui doit être libre dans ses mouvements lorsqu'il a en mains l'exercice d'une action. D'ailleurs comment établir cette surveillance ? Quelle en serait la sanction ?

Le projet de 1898 demandait pour la Société protectrice de l'enfance la citation directe et la constitution de partie civile ; la mesure est nécessaire et suffisante.

Il faut en effet, pour déterminer l'étendue des droits à accorder aux différentes associations, prendre comme point de départ le fondement social de celles-ci. Elles hériteront d'un démembrement des prérogatives actuelles de l'État. Mais elles n'auront pas pour cela un caractère officiel. L'État, en leur concédant une part de ses droits, agit exactement vis-à-vis d'elle comme il l'a fait à l'égard des particuliers, lorsqu'il leur a accordé le droit de citation

directe et la constitution de partie civile : il n'y a aucune raison de donner plus de droits à l'association en cette matière qu'à l'individu lésé, et il ne faut pas réclamer pour elle la citation directe au grand criminel tant que les particuliers ne l'auront pas.

En effet, l'État ne peut pas laisser à l'individu le soin de sauvegarder l'intérêt général, nous savons pourquoi. Mais il peut reconnaître à un groupe, qui donne plus de garanties, un intérêt participant à la fois de l'intérêt général et de l'intérêt particulier.

En reconnaissant qu'une association est d'utilité publique, il admet en premier lieu qu'elle a un intérêt propre à poursuivre son but : il la crée comme individualité ; mais dans le même temps il admet aussi que l'intérêt de cette collectivité se rapproche sensiblement de l'intérêt général, car celui-ci n'est que la somme des intérêts privés, et celui du groupe est une partie déjà considérable de cette somme.

Or, si en vertu de la première idée l'État donne au groupement les droits de l'individu, en vertu de la seconde, il lui concède un peu plus : le pouvoir d'invoquer non seulement l'intérêt d'un de ses membres, mais aussi celui de la société tout entière, qui est le but pour la réalisation duquel il a accordé la vie à cette collectivité.

Le groupe a ainsi un champ d'action plus vaste ; mais ses moyens sont exactement ceux d'un parti-

culier lésé, car on le considère comme lésé quand l'intérêt dont il est fait le gardien se trouve atteint.

Et cela est admissible sans faire de profonds distinguo. Les associations à but désintéressé se forment pour protéger des victimes qui ne peuvent se défendre elles-mêmes. Cela est évident, sinon quelle utilité serait la leur ? Nous en trouvons qui se vouent à la protection de l'enfance, à celle des animaux ; les autres poursuivent la répression de délits qui ne font en somme de tort à personne en particulier, mais qui sont préjudiciables à la Société tout entière et qui, par cela même, ne trouvent pas de sanction en dehors de l'action du parquet.

Or celui qui prend la défense d'un incapable n'est-il pas considéré comme mis en ses lieu et place ? Le tuteur n'agit-il pas pour son pupille comme celui-ci agirait lui-même s'il en avait le pouvoir ? Le cas est le même ici et l'on doit considérer comme lésée personnellement l'association qui s'est donné un but semblable. Elle représente l'intérêt général, et elle est lésée directement quand celui-ci l'est.

On ne peut protester contre cette idée que le groupement participe de l'intérêt général ; les victimes qu'il protège ne peuvent se défendre ; s'il s'agit d'une entité, comme la morale, on ne peut attendre d'elle une déclaration de volonté qui force à la répression ; l'association poursuit donc sans avoir à examiner le nombre de gens que le délit a pu blesser :

elle défend l'intérêt de toute victime possible, et ainsi son but s'élève.

Cela est justice d'ailleurs, car ces groupements désintéressés ne se sont pas fondés par suite d'un raisonnement juridique sec, comme celui que je faisais tout à l'heure en les comparant à des tuteurs. Leur base morale est plus haute ; la société protectrice des animaux n'a certes pas pensé à se faire le représentant légal d'incapables, mais elle s'est formée à la suite de ce sentiment de révolte qui se lève en nous devant une injustice et un abus de la force ; elle est devenue nécessaire parce que la sensibilité de l'homme civilisé souffre de voir la brutalité victorieuse ; l'idée est venue que l'habitude de tels spectacles émousserait cette sensibilité même : or il y a là un danger social, et le but des lois est précisément de refréner les instincts sauvages qui dorment au fond de nous et dont le libre jeu rendrait impossible la vie commune.

Ainsi donc, et si les raisons données paraissent concluantes, il est nécessaire et il suffit de donner aux associations les droits d'un particulier lésé. On voit qu'il ne s'agit pas, comme on l'a craint, de créer deux ministères publics concurrents l'un de l'autre, deux organes officiels luttant entre eux. Cela sera en pratique, a-t-on dit ; c'est ce que nous examinerons.

Enfin, si on admet toujours ce point de départ, on s'aperçoit qu'il n'y a pas dans cette innovation un

acheminement vers l'accusation populaire, comme le pense M. Lyon-Caen, et comme ont pu le faire croire certains orateurs qui, comme M. Tommy Martin (1) à la Société des prisons et M. Valleroux à la Société de législation comparée (2), ont prôné devant leurs auditeurs le droit de tout citoyen de saisir la justice alors même qu'il n'est pas lésé.

C'était évidemment confondre. Le droit pour le citoyen d'accuser lui-même n'est pas en question : il lui est maintenu, mais l'exercice en est confié à de moins incapables que lui. Dans la mesure où des groupements déterminés peuvent l'aider, l'Etat concède à ceux-ci une part de cet exercice, en leur donnant le droit de se lier à l'intérêt général et c'est là tout (3).

1. *Bulletin pénitentiaire*, 18 mars 1896.

2. *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1903, 19 février, 23 janvier.

3. On pourrait peut-être donner sur un point une entorse au principe que les associations n'auront pas plus de droits que les particuliers lésés. Elles pourraient être autorisées, à la suite d'une entente avec l'autorité, à posséder des agents assermentés dont les procès-verbaux feraient foi jusqu'à preuve contraire. Cela paraît énorme, mais des particuliers n'ont-ils pas des gardes assermentés pour la protection de leur gibier, de leurs bois, de leurs vignes ?

Il n'y aurait aucun danger à cela, et les agents de la société n'auraient pas besoin de chercher pour chaque constatation un agent de la force publique. De plus, les termes mêmes du procès-verbal qualifiant le délit, le tribunal pourrait vite déceler les abus et les peines sévères seraient appliquées à l'agent coupable.

Mais il faut surtout remarquer que cette reconnaissance et cette concession proviennent de l'État : il y a démembrement de ses droits actuels, démembrement sans lequel l'association ne peut pas être considérée comme représentant l'intérêt général ; c'est par une confusion entre la personnalité des sociétés à but intéressé et celle des autres que M. Cail a pu croire, après la loi de 1901, qu'on devait reconnaître le droit de poursuite à toutes les associations (1).

En effet, d'après M. Cail, le groupe est constitué chez les associations à but non lucratif, dans l'intention de mettre l'activité commune au service non de l'intérêt particulier de l'un de ses membres, mais bien des intérêts généraux de tous les associés. La personnalité du groupe forme une entité distincte de celle de ses membres : les droits de ces derniers, en tant que communs à tous, se détachent de leur patrimoine propre, s'éteignent en leur personne pour revivre dans la personnalité du groupe. L'ensemble de ces droits individuels, réunis en un bloc, forme le droit de la collectivité, et c'est lui le patrimoine propre du groupe, patrimoine formé, par une sorte de novation, de la réunion des droits des associés,

Le meilleur garant de leur prudence serait encore ici la société elle-même, dont ils relèveraient et qui en serait responsable civilement.

1. *Gazette du Palais*, 26 novembre 1905.

qui en sont expropriés dans un but d'utilité collective.

La conséquence que M. Cail tire de ce principe est fort claire : les particuliers lésés pouvant mettre indirectement ou directement l'action publique en mouvement, l'association doit avoir les mêmes droits qu'eux, au cas d'infraction pénale lésant ses intérêts généraux. « Ces intérêts en effet, étant les siens propres, c'est elle-même qui se trouve atteinte dans sa propre personnalité. » De même, si un membre quelconque du groupe s'estime lésé, ce n'est plus à lui de poursuivre, mais à l'association qui bénéficie d'une sorte de délégation, et peut se dire lésée elle-même.

M. Cail arrive, on le voit, à demander aussi que les associations aient les mêmes droits que les particuliers.

Mais si d'autres croient à la nécessité d'une loi, à un démembrement des droits de l'État, il pense que le jeu normal de la théorie ordinaire de la personnalité des groupements suffirait à faire admettre la règle.

On ne peut pas se rallier à cette opinion : elle est excellente en ce qui concerne les associations intéressées, c'est-à-dire les sociétés de personnes réunies dans le but de faire respecter leurs droits propres, et à qui la loi a donné la faculté de se porter partie civile ; celles-là n'agissent d'ailleurs dans l'intérêt général que par réflexion.

Mais le raisonnement ne vaut pas pour les associations dont nous nous occupons maintenant ; cel-

les-là ne peuvent représenter l'intérêt général sans autorisation. Elles ne pourraient invoquer les arguments de M. Cail que si tous leurs membres sans exception étaient à même de prouver qu'ils sont directement et personnellement intéressés à la réparation d'un acte délictueux.

De plus, en admettant la théorie de M. Cail sur la formation de la personnalité dans les associations, c'est-à-dire la cession par les individus de leurs droits à la collectivité ; il est impossible que l'association obtienne ainsi utilement le droit de poursuite : car l'individu ne représente jamais l'intérêt général ; il ne peut donc communiquer à son groupe un droit qu'il n'a pas.

II

Ainsi donc, nous croyons à la possibilité d'admettre certaines associations à poursuivre devant les tribunaux la répression de crimes et de délits qu'elles se sont donné pour but de faire punir. On a vu que cette proposition avait soulevé des discussions très vives, et qu'on lui a adressé de nombreuses critiques. On a d'abord douté de son utilité puis, les uns se plaçant au point de vue des droits du ministère public, les autres examinant en les exagérant les inconvénients et les excès possibles, se sont déclarés les

adversaires acharnés de cette réforme. Ce sont ces critiques qu'il nous faut maintenant combattre.

Un membre du parquet, M. Leloir, qui en cela n'est pas d'accord avec la grande majorité de ses collègues, se montre fort sceptique sur les résultats qu'obtiendraient les associations. Il fait tout d'abord remarquer que si le ministère public est soumis à des influences politiques, et cela est faux selon lui, les associations, siégeant dans les grandes villes où elles sont nées, épouseront très volontiers les petites discussions locales, ou tout au moins subiront la pression des autorités électives du pays.

Mais si l'influence politique agit facilement sur un homme isolé, et intéressé à céder, il lui sera plus difficile de s'exercer sur une collectivité, c'est-à-dire sur un certain nombre de gens dont les avis peuvent différer au point de vue de la politique, sans que cela ait la moindre importance en ce qui concerne la marche de l'association des intéressés.

En second lieu, et pour ce qui touche plus spécialement l'utilité pratique des associations, M. Leloir observe que les délits contre la probité ne peuvent être poursuivis que par le ministère public, car le moindre excès de zèle serait là un redoutable danger : il ne faut pas causer de scandale, rechercher longue-

1. Voyez *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 521. — *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1903, p. 183.

ment les responsabilités ; d'ailleurs et d'une façon régulière, la fraude n'est généralement découverte qu'à la suite d'une plainte de la victime. A ce sujet, pas de discussion possible.

Mais il n'en est pas de même en ce qui concerne les délits de vagabondage, de mendicité, et les crimes contre l'enfance.

Ici, M. Leloir ne veut voir dans les associations qu'un service de renseignements dont le ministère public pourrait au besoin se servir. Et encore, avec le casier judiciaire et le service anthropométrique, elles auront fort à faire pour se rendre utiles. M. Leloir est un peu fasciné par Paris ; il n'est pas sûr que le parquet soit partout aussi bien renseigné.

Mais là n'est pas la question. Pourquoi veut-on refuser aux associations une action plus étendue en cette matière ? parce que, dit M. Leloir, lorsqu'il y a vagabondage ou mendicité, il faut arrêter le délinquant avant de le poursuivre. Mais l'association le fera arrêter ! C'est chose simple, puisqu'il y a toujours dans cet ordre d'idées flagrant délit. Et de plus l'association, qui s'occupe surtout ici des récidivistes, les surveillera constamment. Pour ce qui est des ménagements que conseille l'humanité, le parquet n'a rien à apprendre là-dessus aux associations.

Examinant ensuite les crimes et délits contre l'enfance, M. Leloir invoque d'autres raisons ; les particuliers qui ne veulent pas dénoncer au parquet

ne dénonceront pas plus aux associations. Ceci est bien discutable ; on se rappelle le cas de M. Béren-ger recevant vingt protestations de pères de famille, dont aucun ne voulut s'adresser au parquet. Le dénonciateur, dans le fonctionnement de l'association, ne sera pas connu, l'enquête étant faite à domicile par les soins de la société. Si on ne dénonce pas en France, c'est par crainte des ennuis interminables que vous inflige le parquet, les convocations répétées et inutiles, et les pertes de temps qui en résultent ; par crainte aussi des responsabilités et des vengeances, que l'association supprime en attirant tout sur elle.

Qu'on n'invoque pas le mépris de la dénonciation qui est le fond du caractère français ; ce mépris cesse bien, on l'a déjà vu, si ces dénonciations peuvent servir à un but politique ; il peut bien cesser quand elles ont une utilité incontestable au point de vue collectif. Il n'y a qu'une bonne action à dévoiler le crime sous toutes ses formes, sauf dans des circonstances exceptionnelles qui sont plutôt le fruit de l'imagination des feuilletonnistes que des réalités.

Enfin, M. Leloir ajoute que le plus souvent, pour les infractions contre l'enfance, on se trouve en présence de crimes, et qu'alors la citation directe est impossible. C'est précisément pour cette raison que l'on demande pour les associations le droit de se porter partie civile.

En résumé, sauf pour les délits d'outrage aux bonnes mœurs, M. Leloir nie l'utilité des associations. Indépendamment des arguments déjà opposés, il faut toujours revenir à cette idée que l'association ne poursuivra que dans la mesure exacte où cette action sera indispensable, et qu'il faut compter surtout sur son rôle préventif ; celui-là est le plus important, il faut le répéter sans cesse, en matière de vagabondage, de mendicité, de crimes contre l'enfance, d'attentat aux mœurs. Les sociétés seront surtout utiles par leur surveillance et leurs avertissements ; elles demandent seulement que leur rôle soit facilité par la possibilité d'une sanction pénale donnant à leurs actes tout l'effet d'une intimidation légale.

Passons maintenant au monopole du ministère public.

Les orateurs adversaires de la proposition n'ont pas manqué au Sénat de rappeler le principe d'après lequel l'action publique appartient au parquet, et l'action civile aux particuliers. Le ministre de la Justice répondit lui-même à cet argument, dans la séance du 21 mars 1898 (1), en opposant l'exception d'illogisme. Il est un peu tard, en effet, comme le fit remarquer le garde des sceaux, pour parler de démembrement de l'action publique ; le principe a bien perdu de sa portée dès le moment où la citation di-

1. *Officiel*. Sénat, p. 383.

recte a pris place dans nos codes. N'est-ce pas un démembrement que ce droit de saisir directement les tribunaux ?

L'objection que, dans ce cas, le particulier est lésé ne porte pas ; quelle que soit sa qualité, il n'en est pas moins vrai que le parquet n'a pas exclusivement la disposition de l'action. Le particulier lésé avait déjà l'action civile ; on pouvait s'en tenir là et pourtant on a été plus loin. Et, ajoutait le garde des sceaux, il n'y a dans la proposition qu'une extension de la citation directe, qui peut d'autant moins donner de craintes qu'elle n'est accordée qu'à certaines associations déterminées, reconnues d'utilité publique, et autorisées à exercer cette action.

A part cet argument *ad hominem*, dont la valeur est incontestable, il faut encore rappeler les principes qui sont à la base de l'organisation sociale.

D'où vient que l'on accorde au ministère public un monopole auquel il semble qu'aucune loi n'ait le pouvoir de toucher ? De ce qu'on fait encore de ses fonctions une de ces prérogatives étatiques que l'on considère comme immuables. L'ordre public a des représentants chargés de le faire respecter, on en conclut que les citoyens n'ont plus rien à voir avec la répression.

Or, on a simplement voulu que le parquet assurât la poursuite là où les particuliers ne l'assuraient pas eux-mêmes ; c'est leur impuissance qui a donné

naissance à cet organe, et il serait logique de conclure que ses pouvoirs ont cette impuissance pour limite.

Le ministère public est une institution perfectible, un rouage à qui l'on peut donner une importance variable suivant son utilité, et on ne voit pas que sa présence doive, *ipso facto*, retirer aux particuliers tous droits sur l'exercice de l'action publique.

En vrai, si certains tiennent tant au monopole, c'est qu'il est pour eux une condition nécessaire de l'autorité du parquet. Or en quoi diminue-t-on celle-ci, si l'on ne donne aux associations que les droits d'un particulier lésé ? On ne crée pas deux ministères publics, et le procureur de la République reste toujours maître de ses conclusions : il a à l'audience le plein de ses pouvoirs, et il peut faire condamner l'association aux dépens et aux frais, et à des réparations pécuniaires pour abus de citation directe. Alors ?

M. Chamaillard s'effrayait au Sénat, à la pensée que l'association pourrait poursuivre malgré l'avis contraire du parquet. Mais ce fait ne se produit-il pas dans la citation directe ! Celle-ci a des inconvénients, certes. Mais ils proviennent surtout de la haine qui anime les poursuivants : l'association est différente à cet égard (1).

1. Voyez sur ce point observ. de M. Joly. *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 652.

D'ailleurs, il n'est pas prouvé que le ministère public ait toujours raison, et d'autre part, il est de l'intérêt même du groupe, de ne s'engager qu'à coup sûr afin de ne pas subir un échec. Il y a là pour lui un moyen d'affirmer sa force, de montrer son intime liaison avec le parquet, et d'étendre son influence. Il est même certain qu'en pratique l'association ne poursuivra jamais sans entente avec les magistrats, le juge d'instruction ayant été saisi et ayant instruit sur la plainte ; on a bien dit que cette intervention du juge d'instruction fait disparaître l'égalité nécessaire entre la défense et l'attaque : mais du moment que ce magistrat instruit, c'est qu'il a reconnu le bien-fondé de la plainte, qu'on ne doit donc plus laisser sans suite : l'enquête n'en sera que plus approfondie, et cela est une garantie de plus pour l'accusé lui-même.

On a objecté aussi (1) que les associations ne pourront pas « instruire ». D'abord parce qu'elles n'ont pas le droit de perquisition et qu'on ne peut le leur attribuer : elles deviendraient odieuses au public, et elles prendraient un caractère officiel qu'on ne doit pas leur donner : et en second lieu, parce que si elles « instruisaient » elles ne pourraient plus se porter partie civile, parce qu'on n'est pas à la fois juge et partie. M. Monis a résumé cette situation en disant : « C'est le gâchis. »

1. Séance au Sénat, 21 mars 1898.

C'est un gâchis fait à plaisir. Dire que les associations n'auront pas les moyens de s'éclairer parce qu'elles ne peuvent perquisitionner est une erreur : elles auront certainement des procédés d'investigation très développés sans avoir besoin de passe-droits : elles pourront toujours pousser assez avant leurs enquêtes pour agir en connaissance de cause : il leur suffira de posséder des agents responsables vis-à-vis d'elles comme vis-à-vis des tribunaux, mais n'ayant pas le droit de perquisition. (1)

L'association prendra son temps : les délits qu'elle vise sont des actes fréquemment répétés par leurs auteurs : elle avertira d'abord, après avoir recueilli des indices lui donnant lieu de croire à l'utilité de son intervention ; à partir de ce moment, elle surveillera elle-même le coupable par ses agents, et les faits qu'elle relèvera à sa charge seront constatés et affirmés par ses propres procès-verbaux.

Quant à « l'instruction » dont on la dit chargée, le mot est enflé à dessein. Il s'agit simplement pour le groupe de faire la preuve de ce qu'il avance ; s'il prétend avoir découvert un délit, il apporte, comme un simple particulier, le faisceau de preuves sur lequel

1. Que l'on permette à un journaliste de ne pas douter des résultats qu'elles obtiendront de cette façon. Le moindre reporter, qui n'a, lui, aucun droit spécial, fait en une heure une enquête aussi complète sur n'importe quelle affaire, que le meilleur magistrat.

il s'appuie : en quoi cela peut-il l'empêcher de se porter partie civile ? Tout demandeur ne doit-il pas prouver ce qu'il allègue ? Et le tribunal ne reste-t-il pas le souverain juge ?

III

Le ministère public peut donc, en résumé, accepter la collaboration des associations, sans voir là une déchéance. Mais n'y a-t-il pas en pratique des inconvénients à l'action des associations ?

La politique, qui en France se glisse partout, a joué ici son rôle habituel. On a voulu voir dans les associations autorisées par le gouvernement des instruments nuisibles dont il aurait la direction : c'est pourquoi il est plus simple de les faire autoriser par la Cour d'appel, et il suffirait d'exclure de la loi les associations à but politique pour qu'aucune Cour ne fût tentée de les admettre. Il est trop facile d'agiter le spectre de l'arbitraire gouvernemental chaque fois qu'on propose une idée nouvelle.

La crainte de voir des groupements véreux se constituer est plus compréhensible. On ne conçoit pas pourtant très bien une association de ce genre demandant à la Cour d'appel le droit de poursuivre,

1. Voyez observ. de M. Leloir. *Bulletin pénitentiaire*, 1896, p. 521.

et on ne conçoit pas non plus la Cour accordant cette prérogative à la légère, ou laissant exercer ce droit par les gens indignes, alors qu'elle a la faculté de le retirer sans explication. Il lui sera toujours facile de s'apercevoir qu'on l'a dupée, puisque le droit d'action n'existe que pour ce qui forme l'objet même de l'association. Pense-t-on aussi que les agences véreuses iront naïvement se mettre dans les griffes de la loi ? Elles préfèrent en général une ombre propice à leurs exploits.

Que feraient les associations de ce genre ? Du chantage ? Ce serait le meilleur moyen de se dévoiler ; elles ne poursuivront pas longtemps les individus de leurs assiduités, car le sens de la liberté existe assez, même chez les plus ignorants, pour qu'ils sachent les garanties que doit fournir le groupe qui les veut poursuivre, et pour qu'ils s'enquièreient du point de savoir si l'agent à qui ils ont affaire fait partie d'une société dûment autorisée.

La crainte d'excès de la part même des associations honnêtes a valu aussi à ces dernières beaucoup d'adversaires. M. Lyon-Caen, notamment, pense que la réforme est trop large et cela à deux points de vue :

Il y aura tout d'abord une floraison d'associations, outre celles dont nous jouissons déjà ; contre l'abus de l'alcool, la mendicité sous toutes ses formes, l'irréligion, les mauvais livres, pour la liberté de conscience, la protection des ouvriers. Il n'y a aucune

raison pour que la liste ne s'allonge indéfiniment, et des poursuites seront engagées pour des actes dont l'appréciation par un autre que le parquet est fort délicate : Quand un livre est-il immoral ? ou pour des actes dont la constatation est difficile : quand un enfant a-t-il été martyrisé ?

On peut répondre que les groupements n'auront pas le droit de poursuivre selon leur humeur les gens qui fument avec excès ou s'abreuvent de liqueurs : leur rôle, et ils ne peuvent en sortir, est de demander la répression d'actes qualifiés délits par la loi ; il faudra que les éléments constitutifs du délit s'y retrouvent, comme ils doivent s'y retrouver lorsqu'un particulier lésé intente la citation directe. C'est déjà une raison pour que la liste soit limitée ; et il en est une autre, à laquelle il faut revenir toujours, et c'est la nécessité d'une autorisation de la Cour d'appel : il y a décidément en ce point une énorme garantie.

Mais, dit-on, même en admettant que le nombre des groupements autorisés soit restreint à sa juste mesure, il reste encore à redouter les poursuites inconsidérées ; la citation directe est à ce sujet une leçon dont il faut profiter ; les agents inférieurs des sociétés ne semblent pas donner des garanties suffisantes de modération et ils peuvent se laisser aller à des excès.

On pourrait prendre à ce sujet modèle sur les associations anglaises : les sociétés protectrices de l'en-

fance ont des inspecteurs qu'elles recrutent avec le plus grand soin parmi des hommes d'un certain âge, de caractère rassis. Elles-mêmes les instruisent dans leur métier avec le soin le plus scrupuleux. Un agent quelconque ne peut passer à ce grade qu'après avoir fait preuve d'une intelligence profonde des besoins de l'enfance, de sa connaissance aussi du caractère humain ; ce sont presque des psychologues, et en tous cas des gens ayant une complète expérience de leur métier : ce sont les *childrens-men*, et le mot indique les qualités qui leur sont nécessaires. On pourrait arriver en France à ce résultat.

L'intérêt même de la Société, on l'a déjà vu, l'arrêtera dans la voie des imprudences : la passion du bien peut-être mauvaise conseillère, mais les associés sentiront bien que le meilleur moyen de la satisfaire est d'agir avec circonspection.

Enfin, et surtout, il y a toujours contre les poursuites inconsidérées une sanction efficace : la condamnation aux frais et dépens, et la détermination par le tribunal de dommages et intérêts. Ces sommes sont en général trop peu élevées, dit-on. Le défaut est aisé à corriger. Puisqu'on doit faire une loi, qu'on fixe donc un minimum de réparations pécuniaires suffisamment élevé pour donner à réfléchir aux associations, et suffisamment raisonnable aussi pour que les tribunaux n'hésitent pas à l'appliquer. Que l'on rende responsable le directeur de la Société

qu'on le punisse au besoin des peines de la dénonciation calomnieuse ; bref, il y a bien des procédés possibles de frapper l'association négligente si son propre intérêt ne suffit pas à la maintenir dans le bon chemin.

Somme toute, les inconvénients qu'on a signalés sont plus théoriques que pratiques : une législation appropriée pourrait les écarter facilement. Il n'en est pas qu'on ne puisse pallier. Ainsi, un orateur du Sénat (1) a prétendu qu'on verrait souvent plusieurs associations se porter accusatrices pour un même délit, chacune pouvant en fait invoquer le même intérêt. Ne pourrait-on décider que le prévenu étant assigné au tribunal de son domicile, la première association autorisée qui s'avancerait comme demanderesse serait seule admise à poursuivre, et que les autres ne pourraient pas s'adjoindre à elle et se porter partie civile ? Ou, si l'on veut, déclarer que seule intentera des poursuites l'association qui aura un représentant attitré dans le ressort du tribunal du défendeur ? Ces procédés ne sont peut-être pas les meilleurs : on peut en trouver d'autres, et cela même est une preuve que des garanties seront données au public à ce sujet, et que la règle *non bis in idem* sera respectée.

1. Séance du Sénat, 10 mars 1898.

Voici donc envisagées et combattues les objections qu'on a faites à l'innovation défendue ici.

On n'en a pas trouvé d'autres ; s'il en existe, elles ne doivent pas être bien solides, car on n'eût pas manqué de les invoquer. Et d'ailleurs, ont dit MM. Faustin et Hélié, « il est de la nature des meilleures institutions de produire, à côté des avantages qu'elles procurent, quelques inconvénients. Mais quand elles ont pour objet d'assurer, et quand elles assurent en effet la défense et la protection du droit, quels inconvénients peuvent balancer la grandeur de ce résultat ? »

Vu . le Président de la thèse, /

LARNAUDE

Vu : le Doyen,
LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer .
Pour l' Vice-Recteur de l'Académie de Paris

LIARD

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE	7
AVANT-PROPOS	9
INTRODUCTION. — Des théories en matière sociale. — Elles ne sont que des explications transitoires et ne doivent pas devenir des obstacles aux innovations. — Impuissance de l'individu isolé ; impuissance ac- tuelle de l'État isolé et ses causes. — Les associa- tions : mouvement psychologique. — Leur place entre l'individu et l'État. — Leur utilité. — Transi- tion.	17

PREMIÈRE PARTIE

Les particuliers et la justice administrative.

CHAPITRE PREMIER. — <i>La théorie de l'intérêt direct et per- sonnel dans le recours pour excès de pouvoir.</i> — La notion d'intérêt. — Pourquoi direct et personnel : la théorie de la représentation. — Ses inconvénients. — La loi électorale de 1884.	39
---	----

CHAPITRE II. — <i>La jurisprudence actuelle.</i> — L'évolution des idées ; la décentralisation et ses résultats. — Les arrêts Casanova et Chabot ; arrêts postérieurs. — Définition de la théorie nouvelle du Conseil d'État.	56
---	----

DEUXIÈME PARTIE

Les particuliers et la justice répressive.

CHAPITRE PREMIER. — <i>De l'accusation populaire.</i> — Son principe. — Ses applications en Grèce et à Rome. — Un essai pendant la Révolution française. — Condamnation du système.	74
CHAPITRE II. — <i>L'accusation populaire et les associations en Angleterre.</i> — I. — Exposé du système anglais. — Ses vices. — Le ministère public anglais. — II. — Les associations. — Leur fonctionnement, leurs résultats en Angleterre, Amérique, Écosse. . .	98
CHAPITRE III. — <i>Le ministère public, son rôle, son efficacité.</i> — L'action publique en France. — Le ministère public est-il impuissant et pourquoi ? — Les statistiques.	126
CHAPITRE IV. — <i>Les associations et l'intérêt général.</i> — I. — Le projet Bérenger. — Comment pourraient fonctionner les associations, et quel serait leur rôle. — II. — Objections : aux points de vue juridique et utilitaire. — Le monopole du ministère public. — III. — Les inconvénients. — Discussion	140

